الأحوال الشخصية
فقه النكاح

الدكتور
إسماعيل أمين نواهضة

الدكتور
أحمد محمد المومني






دار
المسيرة
للنشر والتوزيع والطباعة


دار
المسيرة
للنشر والتوزيع والطباعة

بسم الله الرحمن الرحيم

الأحوال الشخصية
فقه النكاح

رقـــم التصنيـــف : 272
المؤلف ومن هو في حكمه: اسماعيل نواهضة/ أحمد المومني
عنـــوان الكتـــاب: الأحوال الشخصية فقه النكاح
رقـــم الايـــداع : 2009/8/3470
الـواصفـــــــات: الأحوال الشخصية/ الزواج/ الأسرة
بيـانـــات النــشر : عمان - دار المسيرة للنشر والتوزيع
* - تم اعداد بيانات الفهرسة والتصنيف الأولية من قبل دائرة المكتبة الوطنية

الطبعة الأولى

2010م - 1430 هـ



عمان-العبدلي-مقابل البنك العربي
هاتف:5627049 فاكس:5627059
عمان-ساحة الجامع الحسيني-سوق البتراء
هاتف:4640950 فاكس:4617640
ص.ب 7218 - عمان 11118 الأردن

www.massira.jo
info@massira.jo

الأحوال الشخصية
فقه النكاح

الدكتـــور

إسماعيل أمين نواهضة

أستاذ مساعد في التفسير وعلوم القرآن
كلية القرآن والدراسات الإسلامية-جامعة القدس

الدكتـــور

أحمـد محمـد المـومني

أستاذ السياسة الشرعية
كلية الدراسات القانونية والسياسية العليا
جامعة عمان العربية للدراسات العليا



الفهـــرس

المقدمة........ 11

الفصل الأول

الزواج في الإسلام

المبحث الأول: أهمية الزواج في الإسلام........ 17

المبحث الثاني: الترغيب في الزواج والحث عليه........ 18

المبحث الثالث: تعريف الزواج من حيث اللغة........ 19

المبحث الرابع: تعريف الزواج من حيث الاصطلاح الفقهي........ 21

المبحث الخامس: شرعية الزواج........ 23

المبحث السادس: مشروعية الزواج والحكمة منه........ 27

المبحث السابع: حكم الزواج........ 29

الفصل الثاني

عقد الزواج

المبحث الأول: طبيعة عقد الزواج........ 35

المبحث الثاني: مقدمات عقد الزواج........ 37

المبحث الثالث: الخطبة........ 39

المبحث الرابع: شروط الخطبة وأحكامها........ 41

المبحث الخامس: خطبة المرأة المخطوبة........ 43

المبحث السادس: عدم جواز الخطبة على خطبة غيره أمر ديني........ 46

المبحث السابع: النظر والرؤية حق للخاطب والمخطوبة........ 47

المبحث الثامن: القدر الذي يباح النظر إليه من المخطوبة........ 48

المبحث التاسع: حكم النظر إلى المخطوبة بدون إذن وليها أو إذنها 49

المبحث العاشر: أثر العدول عن الخطبة 51

المبحث الحادي عشر: الفرق بين خطبة النكاح وعقد الزواج 56

الفصل الثالث

أهلية النكاح

المبحث الأول: تعريف الأهلية 61

المبحث الثاني: سن البلوغ 62

المبحث الثالث: نظرة في سن الزواج في قوانين بعض الدول.................... 63

الفصل الرابع

عقد الزواج ومقوماته

المبحث الأول: إنشاء عقد الزواج 69

المبحث الثاني: الألفاظ التي يتم بها الإيجاب والقبول في عقد الزواج 70

المبحث الثالث: انعقاد النكاح بالألفاظ العامية وبغير العربية وبالإشارة المفهمة 73

المبحث الرابع: انعقاد الزواج بالكتابة 75

المبحث الخامس: الشروط الواجب توافرها في الإيجاب والقبول (صيغة العقد) ... 76

الفصل الخامس

زواج المتعة

المبحث الأول: تعريف زواج المتعة.. 81

المبحث الثاني: مذهب الإمامية من الشيعة في جواز نكاح المتعة 83

المبحث الثالث: الزواج المؤقت.. 86

الفصل السادس

العاقدان

المبحث الأول: المقصود بالعاقدين.. 91

المبحث الثاني: اشتراط الولي في الزواج وتعريفه............................. 91

المبحث الثالث: الولاية على الصغير 93

المبحث الرابع: الولاية على المجنون والمعتوه في زواجهما 95

المبحث الخامس: الولاية على السفيه........................ 96

المبحث السادس: الولاية في النكاح على المرأة البالغة العاقلة........................ 98

الفصل السابع

الـــــولي

المبحث الأول: شروط الولي........................ 103

المبحث الثاني: أدلة القائلين باشتراط الولي للمرأة العاقلة البالغة 104

المبحث الثالث: أدلة القائلين بعدم اشتراط الولي 106

الفصل الثامن

الأولياء

المبحث الأول: من هم الأولياء؟ 113

المبحث الثاني: ترتيب الأولياء 113

المبحث الثالث: من هو الأولى بتزويج المرأة عند تعدد الأولياء؟........................ 114

المبحث الرابع: تولي عاقد واحد صيغة الزواج........................ 115

المبحث الخامس: جواز تزويج الرجل نفسه من موليته 117

المبحث السادس: عضل الوليّ 118

المبحث السابع: حكم المرأة التي لا ولي لها، ولا تستطيع الوصول إلى القاضي... 120

المبحث الثامن: زواج اليتيمة 121

المبحث التاسع: الخلط بين اشتراط الولي في النكاح وبين صلاحياته في إجبار المرأة على النكاح........................ 121

المبحث العاشر: حكم إجبار الولي المرأة الثيب على الزواج........................ 122

المبحث الحادي عشر: حكم إجبار البكر البالغة العاقلة على الزواج........................ 123

الفصل التاسع

الوكــــالة

المبحث الأول: الوكالة في الزواج 127

المبحث الثاني: من يصح توكيله ومن لا يصح 128

المبحث الثالث: صلاحية الوكيل في عقد الزواج بخصوص مطالبته بالمهر وقبضه 132

الفصل العاشر

شروط صحة عقد الزواج

المبحث الأول: شروط صحة عقد الزواج 135

المبحث الثاني: المحرمات على وجه التأبيد ثلاثة أنواع هي 136

المبحث الثالث: حكمة تحريم الزواج من المحرمات بسبب القرابة 138

المبحث الرابع: المحرمات بسبب المصاهرة 140

المبحث الخامس: المحرمات بسبب الرضاع 142

المبحث السادس: مقدار الرضاعة المحرمة 143

المبحث السابع: صفة المرضعة 146

المبحث الثامن: حكم الرضاع بعد فطام الصبي وقبل الحولين..................... 149

المبحث التاسع: رضاع الكبير وصفته.. 149

المبحث العاشر: حكمة التحريم بالرضاع.. 155

الفصل الحادي عشر

المحــــرمات

المبحث الأول: المحرمات تحريماً مؤقتاً 159

المبحث الثاني: حكم الزواج من الكتابية.. 168

المبحث الثالث: حكم زواج المسلمة بغير المسلم.................................. 172

المبحث الرابع: الشهادة وإعلان النكاح 174

المبحث الخامس: توضيح صفات الشهود 175

الفصل الثاني عشر

الشروط الشرعية المتممة لإجراء عقد الزواج

المبحث الأول: شروط اللزوم 179

المبحث الثاني: شروط النفاذ 189

المبحث الثالث: الشروط في عقد الزواج 189

الفصل الثالث عشر

آثار عقد الزواج

المبحث الأول: حكم العقد 199

المبحث الثاني: حكم الدخول في العقد غير الصحيح 201

المبحث الثالث: مقدار المهر الواجب 205

المبحث الرابع: العقد الموقوف وحكمه 206

الفصل الرابع عشر

الحقوق الزوجية

المبحث الأول: الحقوق الزوجية المشتركة بين الطرفين 211

المبحث الثاني: حقوق الزوج على زوجته 212

المبحث الثالث: حقوق الزوجة على زوجها 216

المبحث الرابع: الاختلاف في متاع البيت 219

الفصل الخامس عشر

النفقـــة

المبحث الأول: تعريف النفقة، حكمها، سببها 223

المبحث الثاني: حكم النفقة مع العقد الفاسد 225

المبحث الثالث: حكم نفقة الزوجة الناشز 226

المبحث الرابع: نفقة الزوجة المريضة 229

المبحث الخامس: حكم نفقة الزوجة الصغيرة 231
المبحث السادس: نفقة الكسوة 233
المبحث السابع: نفقة الخادم وأجرة الطبيب وثمن الدواء 235
المبحث الثامن: تقدير النفقة 236
المبحث التاسع: انفراد الزوجة في المسكن 237
المبحث العاشر: نفقة المعتدة من طلاق أو وفاة 239
المبحث الحادي عشر: النفقة في النكاح الفاسد والعدة منه 243

الفصل السادس عشر

بعض أنواع الزواج المستحدث

المبحث الأول: زواج المسيار 247
المبحث الثاني: أنواع أخرى من الزواج المستحدث 254
المبحث الثالث: زيجات مقترحة ويتوقع حدوثها 254
المراجع 257

المقــدمة

الحمـد لله رب العـالمين والـصلاة والـسلام علـى سـيدنا محمـد خـاتم الأنبيـاء والمرسلين، وعلى آله وصحبه الغر الميامين، ومن سار على هديهم ومـنهجهم إلى يـوم الدين وبعد:

فإن الأسرة المسلمة نواة المجتمع الصالح، فـصلاح الفـرد مـن صـلاح الأسـرة، وصلاح المجتمع بأسره كذلك من صلاح الأسرة.

ومن أجل هذا فقد اهتم الإسلام اهتماماً كبيراً بشأن الأسـرة المـسلمة، وأسُـسِ تكوينها، وأسباب دوام ترابطها، لتبقى شامخة يسودها الوئـام، وترفـرف عليهـا المحبـة، وتتلاقى فيها مشاعر المـودة والرحمـة، قـال تعـالى: ﴿ وَمِنْ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً ۚ إِنَّ فِى ذَٰلِكَ لَءَايَٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴿٢١﴾ ﴾ [الروم:21]، ولتعيش الأسرة المسلمة وِحْدة شعور ووحدَة عواطف وتوافق قـال تعـالى: ﴿ هُنَّ لِبَاسٌ لَّكُمْ وَأَنتُمْ لِبَاسٌ لَّهُنَّ ۗ ﴾[البقرة:187].

وقد بيَّن القرآن الكريم للأزواج أن كلا منهما ضروري للآخر ومتمم له بحيـث لا يستغني أحدهما عن الآخر، قـال تعـالى: ﴿ ۞ هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ وَجَعَلَ مِنْهَا زَوْجَهَا لِيَسْكُنَ إِلَيْهَا ۖ ﴾[الأعراف:189]، ولا يتصور أن تقوم حياةٌ إنسانية على استقامة إذا هُدمت الأسرة، والذين ينادون بحلّ نظام الأسرة لا يريدون بالبـشرية خـيراً، وقـد كانت دعوتهم ولا زالت صوتاً نشازاً على مرّ التأريخ.

إن الأسرة الصالحة تقوم على أساس التفاهم، وتمارس أعمالها بالتشاور، وتبني حياتها على التراضي، وها هو القرآن الكريم يجلي هذه المبادئ السامية؛ فعنـد رضـاع الأولاد، وفطامهم ولو بعد الانفصال يقول تعـالى: ﴿ ۞ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ

كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةٌۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦ وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدتُّمْ أَن تَسْتَرْضِعُوٓا۟ أَوْلَٰدَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُم مَّآ ءَاتَيْتُم بِٱلْمَعْرُوفِ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَٱعْلَمُوٓا۟ أَنَّ ٱللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ ﴿٢٣٣﴾ ﴾[البقرة:233].

والأسرة التي تطلب السعادة، وتبحث عن الاستقرار، هي التي تبني حياتها على أسس راسخة، أبرزها رعاية واحترام الحقوق الزوجية، والمعاشرة بالمعروف من قبل الأزواج، وفتح آفاق واسعة من المشاعر الفياضة، ليتدفق نبع المحبة وتقوى الرابطة، وهنا يجد الأزواج السكن النفسي الذي نصّ عليه القرآن.

إن الله سبحانه وتعالى علم أن النفس قد تثور فيها مشاعر الخلاف أحياناً، وفي أجواء الخلاف تنشأ مشاعر الكراهية، فيجد الشيطان ضالته المنشودة لهدم كيان الأسرة، فكان التوجيه القرآني لتدارك ذلك، قال تعالى: ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ فَإِن كَرِهْتُمُوهُنَّ فَعَسَىٰٓ أَن تَكْرَهُوا۟ شَيْـًٔا وَيَجْعَلَ ٱللَّهُ فِيهِ خَيْرًا كَثِيرًا ﴿١٩﴾ ﴾[النساء: 19] وقد قرر كثير من الباحثين أن التفكك الأسري سببٌ رئيس في انحراف الأهداف والسلوك، ولهذا فإن الأسرة مطالبة بحماية نفسها قبل حدوث الشقاق، ولا يخفى أن الحياة لا تصفو دائماً، بل هي معرضة للسراء والضراء.

وللأسرة المسلمة في المجتمع المسلم وظائف، أهمها: إقامة حدود الله، وتطبيق شرعه ومرضاته بتأسيس البيت المسلم، قال تعالى: ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ ٱللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ ﴾ [البقرة:229] وتكثير نسل الأمة المسلمة، قال ﷺ: «النكاح من سنتي، فمن لم يعمل بسنتي فليس مني، وتزوجوا فإني مكاثر بكم الأمم». (أخرجه ابن ماجه في كتاب النكاح (1846)، وفي سنده عيسى بن ميمون وهو ضعيف، وله شواهد تقويه، انظر: تلخيص الحبير 3/ 116-117). ومعلوم بأن في تكثير النسل قوةً للأمة، وعزةً، وقرة عين للزوجين، وحسن ذكر بعد الموت.

كما أن الأسرة المسلمة مسؤولة أمام الله عن تنشئة الأبناء على الإسلام وتعاليمه وأخلاقه وسلوكياته، والأخذ بأيديهم نحو طريق النجاة.

إن أي تقصير أو إخفاق في قيام الأسرة بدورها التربوي ستكون له عواقب وخيمة على سلوك الأبناء والبنات، ومن ثم على المجتمع في بنائه وفكره وأمنه.

إن القيام بالواجبات الأسرية أمانة سيسأل عنها الزوجان يوم القيامة، كما أخبر بذلك الرسول ﷺ: «كلكم راع وكلكم مسؤول عن رعيته، الإمام راعٍ ومسؤول عن رعيته، والرجل راعٍ في أهله وهو مسؤول عن رعيته، والمرأة راعية في بيت زوجها ومسؤولة عن رعيتها» (اخرجه البخاري في كتاب الجمعة 853، ومسلم في كتاب الإمارة 1829).

ومن الأمانة تطهير البيت من المنكرات، وإلزام أهل البيت بالفرائض والواجبات، وحثهم على الفضائل والمستحبات.

من الأهداف الرئيسة للأسرة إقامة رابطة قوية بين أبناء الأسرة والمسجد، ذلك أن المسجد في حياة المسلم جوهريّ وأساس، والتردد على المسجد عمل تربوي جليل القدر، عميق الأثر، يغرس في النفوس الفضائل والقيم والآداب.

لقد استطاعت الأسرة المسلمة التي قامت على الإيمان بالله، وتمسكت بأخلاق الإسلام، وتعلقت بالمساجد، استطاعت بنور القرآن أن تخرّج للحياة أبطالاً شجعاناً، وعلماء أفذاذاً، وعباداً زهاداً، وقادة مخلصين، ورجالاً صالحين، ونساء عابدات، كتبوا صفحة تاريخ مجيدة في حياة المسلمين.

بناء الأسرة على الوجه السليم الرشيد ليس أمراً سهلاً، بل هو واجب جليل يحتاج إلى إعداد واستعداد، كما أن الحياة الزوجية ليست لهواً ولعباً، وليست مجرد تسلية واستمتاع، بل هي تبعات ومسؤوليات وواجبات، من تعرض لها دون صلاح أو قدرة كان جاهلاً غافلاً عن حكمة التشريع الإلهي، ومن أساء استعمالها أو ضيّع عامداً حقوقها استحق غضب الله وعقابه، ولذلك ينبغي أن يكون الإنسان صالحاً لهذه الحياة، قادراً على النهوض بتبعاتها، قال الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قُوٓاْ أَنفُسَكُمۡ وَأَهۡلِيكُمۡ نَارٗا﴾[التحريم:6].

إن حياة الأسرة حياة عمل، وللحياة أعباؤها وتكاليفها، لذا فهي تحتاج إلى قائد يوجهها ويشرف على سلامتها، هذه القيادة يسميها القرآن قوامة، وهي من نصيب الرجل، والرئاسة ليست للاستعباد والتسخير كما يتوهم بعض الجهلة، وإنما هي

رئاسة إشراف ورعاية، لا تعني إلغاء شخصية الزوجة وإهدار إرادتها أو طمس معالم المودة والألفة في الأسرة.

كما أن القوامة تعني أن الزوج مسؤول عن كل ما يوفر سلامة الأبدان والأديان، يجنّب الأسرة مصارع السوء، يجنب الأسرة طرق الانحراف، يعطي من نفسه القدوة المثلى في الوقوف عند حدود الله وتعظيم شعائر دينه، مع سعة صدر وحسن خلق، فهو كالراعي الذي يحمي الحمى.

كما أنه مطالب بأن يوازن بين مهام العمل والعبادة والتفرغ لمهام الأسرة، ليعطي كل ذي حق حقه؛ حق الزوجة، حق الأولاد، رعاية الأسرة، التربية.

ومن هنا يأتي هذا الجهد المتواضع بتسليط الضوء على الزواج، ببيان أهميته والترغيب فيه وبيان الحكم الشرعي فيه، والحديث عن عقد الزواج وما يتعلق به من أحكام وشروط، وبيان الفرق بينه وبين خطبة الزواج، وأهلية النكاح، والولاية، والشهادة والكفاءة والوكالة وغير ذلك، والحديث عن بعض أنواع الزواج المستحدث كزواج المسيار وغيره. ويأتي الحديث عن هذه الموضوعات مع إبراز قانون الأحوال الشخصية الأردني لكونه القانون المعمول به في المحاكم الشرعية في الأردن وفلسطين.

إضافة إلى بيان أقوال الفقهاء في المسألة الواحدة، والمقارنة بينها وترجيح المناسب منها، سائلاً المولى عز وجل التوفيق والسداد، وإن أصبت فمن الله وإن أخطأت فمني ومن الشيطان. والله ولي التوفيق.

المؤلفان

الفصل الأول

الزواج في الإسلام

المبحث الأول: أهمية الزواج في الإسلام

المبحث الثاني: الترغيب في الزواج والحث عليه

المبحث الثالث: تعريف الزواج من حيث اللغة

المبحث الرابع: تعريف الزواج من حيث الاصطلاح الفقهي

المبحث الخامس: شرعية الزواج

المبحث السادس: مشروعية الزواج والحكمة منه

المبحث السابع: حكم الزواج

الفصل الأول

الزواج في الإسلام

المبحث الأول
أهمية الزواج في الإسلام

الحمد لله الذي جعل لنا من أنفسنا أزواجاً لنسكن إليها، وجعل بيننا مودة ورحمة ﴿ وَإِن تَعُدُّواْ نِعْمَةَ ٱللَّهِ لَا تُحْصُوهَآ ﴾[1]، وهذا التعاقد المقدس الشرعي بين الرجل والمرأة ضرورة فطرية دال على أن الخلقة سوية، قال الله عز وجل: ﴿ وَمِنْ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓاْ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً ۚ إِنَّ فِى ذَٰلِكَ لَءَايَٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴿٢١﴾ ﴾[2]، وقال سبحانه: ﴿ ۞ هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ وَجَعَلَ مِنْهَا زَوْجَهَا لِيَسْكُنَ إِلَيْهَا ﴾[3].

إن الزواج ليس وسيلة لحفظ النوع الإنساني فحسب، بل هو وسيلة للاطمئنان النفسي والهدوء القلبي والسكون الوجداني، إنه سكن للنفس ومتاع لها، وطمأنينة للقلب وإحصان للجوارح، ونعمة وراحة، وسنة وستر وصيانة، وهو سبب لحصول الذرية التي تنفع الإنسان في الحياة وبعد الممات، وهو عقد لازم، وميثاق غليظ، وواجب اجتماعي، وسبيل مودة ورحمة بين الرجال والنساء؛ يزول به سبب من أعظم أسباب اضطراب النفس البشرية التي لا ترتاح إلا بزواله، فيكون هذا الزواج راحة للنفس وطمأنينة، فالمرأة سكن للرجل وكرامة ونعمة تجلب إليه بصلاحها الأنس

(1) سورة إبراهيم، الآية: 34.

(2) سورة الروم، الآية: 21.

(3) سورة الأعراف، الآية: 189.

والسرور، والغبطة، وتقاسمه الغموم والهموم ولو لم يكن منه إلا ألأ ينقطع عمل الإنسان بعد موته بهذا الولد الصالح الذي يدعو له بعد وفاته لكان سبباً في الرغبة فيه، ولو لم يكن فيه إلا أن يخرج من صلبه من يشهد لله بالوحدانية، ولمحمد ﷺ بالرسالة لكان ذلك كافياً، ولو لم يكن فيه إلا غض بصره وإحصان فرجه عن التفاته إلى ما حرم الله، ولو لم يكن فيه إلا تحصين امرأة يعفها الله به لكان ذلك كافياً.

المبحث الثاني

الترغيب في الزواج والحث عليه

أمر به سبحانه وتعالى الرجال والنساء، وأمر به الأولياء، فقال عز وجل: ﴿وَأَنكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ ۚ إِن يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِن فَضْلِهِ ۗ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ ﴿٣٢﴾﴾[1]. فلنتأمل كيف جاء لفت النظر في هذه الآية إلى الصالحين، وأن قضية الفقر ليست مشكلة كبيرة، وإنما الصلاح هو القضية الأعظم قال تعالى: ﴿وَأَنكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ ...﴾[2] أما قضية المال فإنها تأتي بإذن الله قال تعالى: ﴿إِن يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِن فَضْلِهِ ۗ وَاللَّهُ وَاسِعٌ عَلِيمٌ ﴿٣٢﴾﴾[3] فإن يكن فقيراً، أو عليه دين، أو ليس ذا عمل ولا وظيفة؛ يرزقه الله سبحانه وتعالى. وقد أمر به النبي ﷺ وقال: «ومن كان ذا طول فلينكح، ومن لم يجد فعليه بالصوم فإن الصوم له وجاء»[4] وقد أمر الله تعالى بالاستعفاف عند عدم القدرة، والاستعفاف يكون بغض البصر وعدم الاختلاط بمن حرم الله، وعدم ملابسة المعاصي قال تعالى: ﴿وَلْيَسْتَعْفِفِ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا﴾[5] أي: يتركون الحرام ويبتعدون عنه، ويتعففون حتى

---

(1) سورة النور، الآية: 32.

(2) سورة النور، الآية: 32.

(3) سورة النور، الآية: 32.

(4) سنن الدرامي، 2/ 177، باب: من كان عنده طول فليتزوج. قال حسين سليم أسد: إسناده صحيح والحديث متفق عليه.

(5) سورة النور، الآية: 33.

يأتي الفَرَج من الله عز وجل. وقال سعيد بن جبير: قال لي ابن عباس رضي الله عنهما: «هل تزوجت؟ قلت: لا، قال: تزوج.. فإن خير هذه الأمة أكثرهم نساء»[1] وهذا النكاح هو شرع مؤكد من سنن المرسلين قال تعالى: ﴿ وَلَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلًا مِّن قَبْلِكَ وَجَعَلْنَا لَهُمْ أَزْوَاجًا وَذُرِّيَّةً ﴾[2] وقال عليه الصلاة والسلام: «إني أتزوج النساء فمن رغب عن سنتي فليس مني»[3].

وقال البلقيني – رحمه الله تعالى: شرع الزواج من عهد آدم – عليه السلام – واستمرت مشروعيته بل هو مستمر في الجنة، ولا نظير له فيما يتعبد به من العقود بعد الإيمان، وهو منة من الله على عباده، قال الله تعالى: ﴿ وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا وَجَعَلَ لَكُم مِّنْ أَزْوَاجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَةً وَرَزَقَكُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ ﴾[4].

كما أن الزواج آية من آيات الله عز وجل، قال تعالى: ﴿ وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِّتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَٰلِكَ لَآيَاتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴿٢١﴾ ﴾[5].

المبحث الثالث

تعريف الزواج من حيث اللغة

الزواج لفظ عربي موضوع لاقتران أحد الشيئين بالآخر وازدواجهما بعد أن كان كل منهما منفرداً عن الآخر ومنه قوله تعالى: ﴿ وَإِذَا النُّفُوسُ زُوِّجَتْ ﴿٧﴾ ﴾[6].

---

(1) مسند الإمام أحمد بن حنبل، مسند عبد الله بن عباس 1/ 243. صحيح لغيره وهذا إسناد ضعيف لضعف علي بن عاصم. تعليق شعيب الأرنؤوط.

(2) سورة الرعد، الآية: (38).

(3) أخرجه مسلم في النكاح، باب استحباب النكاح لمن تاقت نفسه إليه رقم (1401)، وأخرجه البخاري باب الترغيب في النكاح (5/ 1949).

(4) سورة النحل، الآية: (72).

(5) سورة الروم، الآية: (21).

(6) سورة التكوير، الآية: (7).

أي: يقرن كل واحد بمن كانوا يعملون كعمله. فيقرن الصالح مع الصالح، والفاجر مع الفاجر، أو قرنت الأرواح بأبدانها عند البعث للأجساد أي رُدَّت إليها، وقيل قرنت النفوس بأعمالها فصارت لاختصاصها بها كالتزويج[1].

وقوله تعالى: ﴿وَزَوَّجۡنَٰهُم بِحُورٍ عِينٖ ۝٢٠﴾[2]. أي قرناهم بهن، وقوله تعالى: ﴿۞ٱحۡشُرُواْ ٱلَّذِينَ ظَلَمُواْ وَأَزۡوَٰجَهُمۡ﴾[3] أي وقرناءهم الذين كانوا يجلسون معهم ويشاهدون ظلمهم ولا ينكرونه. أو وقرناءهم من الشياطين.

ثم شاع استعماله في اقتران الرجل بالمرأة على وجه مخصوص لتكوين أسرة حتى أصبح عند إطلاقه لا يفهم منه إلا ذلك المعنى بعد أن كان يستعمل في كل اقتران سواء أكان بين الرجل والمرأة أو بين غيرهما[4].

ويطلق لفظ التزويج على النكاح[5] ويطلق النكاح في اللغة: على العقد، ويأتي بمعنى الوطء[6].

وذهب البعض إلى أنه حقيقة في العقد مجاز في الوطء، وبهذا قال الإمام الشافعي والحنابلة[7]، إذ ليس في القرآن الكريم لفظ النكاح بمعنى الوطء إلا قوله تعالى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥ﴾[8].

(1) المعجم الوسيط، د. إبراهيم أنيس وآخرون، لسان العرب لابن منظور: 2/ 60. وسأشير إليه بالمعجم الوسيط.

(2) سورة الطور، الآية: (20).

(3) سورة الصافات، الآية: (22).

(4) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج. الشيخ محمد السليمي الخطيب. مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر. سنة 1958، 3/ 123. وسأشير إليه بمغني المحتاج.

(5) المعجم الوسيط، 1/ 407، 2/ 960.

(6) المصدر السابق، 2/ 960.

(7) فتح الوهاب بشرح نهج الطلاب، الشيخ أبو يحيى زكريا الأنصاري، دار المعرفة – بيروت، 2/ 30. وسأشير إليه بفتح الوهاب. البحر الرائق شرح كنز الدقائق لابن نجيم الحنفي. ط: الثانية، دار المعرفة، بيروت، 3/ 28. وسأشير إليه بالبحر الرائق.

(8) سورة البقرة، الآية: (230).

وقد بين النبي ﷺ أن مراد الله تعالى هنا الوطء لا العقد، ولصحة نفيه عن الوطء يقال: هذا سفاح وليس بنكاح، وصحة النفي دليل على أن النكاح مجاز في الوطء حقيقة في العقد[1].

وقيل: النكاح حقيقة في الوطء مجاز في العقد، وهو رأي الحنفية[2]، ومنه قول الرسول ﷺ: «ولدت من نكاح لا من سفاح»[3] أي من وطء حلال لا من وطء حرام.

وقيل إن العرب تستعمله بمعنى العقد والوطء فهو مشترك بينهما[4].

وتظهر فائدة الخلاف فيمن زنا بامرأة فإنها تحرم على والده وولده عند القائلين بأنه حقيقة في العقد مجاز في الوطء، كالشافعية والحنابلة.

وتظهر الفائدة أيضاً فيمن علق طلاق زوجته على نكاح أخرى، فإنها تطلق بمجرد العقد على الثانية عند الشافعية إلا إذا نوى بلفظ النكاح الوطء، ولا تطلق عند الحنفية إلا بالوطء[5].

المبحث الرابع

تعريف الزواج من حيث الاصطلاح الفقهي

وفي اصطلاح الفقهاء: هو عقد وضعه الشارع ليفيد بطريق الأصالة اختصاص الرجل بالتمتع بامرأة لم يمنع مانع شرعي من العقد عليها وحل استمتاع المرأة به[6].

---

(1) فتح الوهاب: 2/ 30.

(2) البحر الرائق: 3/ 82. حاشية ابن عابدين على الدر المختار. الشيخ محمد أمين الشهير بابن عابدين، طبعة دار إحياء التراث العربي، بيروت، 2/ 260. وسأشير إليه بحاشية ابن عابدين.

(3) الاختيار لتعليل المختار. عبد الله بن محمود الموصلي. مطبقة البابي الحلبي. ط: الثانية، سنة 1952. 3/ 81. وسأشير إليه بالاختيار.

(4) حاشية الطحاوي، 2/ 3.

(5) البحر الرائق، 3/ 82، حاشية ابن عابدين: 3/ 260. الطحاوي: 2/ 4.

(6) حاشية ابن عابدين: 2/ 614.

التعريف يفيد: أن الزواج يحل استمتاع كل من الزوجين بالآخر متى تم العقد، وأن الزوج يختص بالتمتع بزوجته فلا يحل لأحد أن يتمتع بها ما دام العقد قائماً ولو حكماً، أما الزوجة فيحل لها التمتع بزوجها دون أن تختص بذلك التمتع حيث يباح له شرعاً أن يضم إليها ثانية وثالثة ورابعة.

وقد عرفه الشافعية: بأنه عقد يتضمن إباحة وطء بلفظ النكاح أو التزويج أو ترجمته[1].

وعرفه الشيخ محمد أبو زهرة: بأنه عقد يفيد حل العشرة بين الرجل والمرأة ويفيد تعاونهما، ويحدد ما لكل منهما من حقوق وما عليه من واجبات[2].

وعرفه قانون الأحوال الشخصية الأردني في المادة 2: بأنه عقد بين رجل وامرأة تحل له شرعاً لتكوين أسرة وإيجاد نسل بينهما.

ويعقب الدكتور محمود السرطاوي على هذا التعريف بقوله: وهذا التعريف أظهر في بيان المقصود من الزواج من التعاريف السابقة، ذلك لأنه بين أن المقصد الأسمى من الزواج في نظر الشارع وعند العقلاء هو التناسل وحفظ النوع الإنساني، وأن يجد كل واحد في شريك حياته الأنس والمودة التي تؤلف بينهما قال تعالى: ﴿ وَمِنْ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً ﴾[3].

كما أن من مقاصده أيضاً استمتاع كل منهما بالآخر وقضاء الوطر الجنسي[4].

وبهذا التعريف أخذ القائمون على وضع مشروع قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني لسنة 2008م.

---

(1) فتح الوهاب: 2/ 30. مغني المحتاج: 3/ 123.

(2) الأحوال الشخصية، الشيخ محمد أبو زهرة. ط: الثانية، سنة 1950م، ص18. وسأشير إليه بالأحوال الشخصية لمحمد أبي مهرة. محاضرات في عقد الزواج وآثاره. محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، ص40.

(3) سورة الروم، الآية: 21.

(4) شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، د. محمود السرطاوي، القسم الأول: عقد الزواج وآثاره، دار العدوي للطباعة والنشر، عمان – الأردن. ط: الأولى، سنة 1981م، ص10-12. بتصرف. وسأشير إليه بشرح قانون الأحوال الشخصية د. السرطاوي.

المبحث الخامس

شرعية الزواج

استخلف الله الإنسان في الأرض بقوله سبحانه: ﴿إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً﴾[1]. وجعل منه الزوجين الذكر والأنثى، وأودع في كل منهما ما يجعله يميل للآخر ليتم الازدواج بينهما، ويكون من ثمراته التناسل ليبقى النوع الإنساني يعمر الأرض حتى يبلغ الكتاب أجله.

ولكن المولى سبحانه الذي كرم بني آدم لم يتركهم إلى ما تمليه عليهم طبيعتهم في أمر الازدواج كبقية المخلوقات الأخرى من الحيوانات والطيور، بل سن لهم طريقة خاصة تتفق ومنزلتهم بين سائر المخلوقات.

فشرع الزواج الذي يختص فيه الرجل بالأنثى لا يشاركه فيها غيره ليسلم العالم من شر الإباحة التي يترتب عليها التزاحم والتنازع بل والتقاتل أحياناً، ومن طغيان الشهوات التي تجعل من الإنسان حيواناً سفاحاً لا يعرف رباط العائلة، ولا يفقه معنى الرحمة، ولا يفطن لسر المودة فيضيع النسل حيث لا رابط يربط الأبناء بآبائهم.

ولم تخل شريعة من الشرائع السماوية من الإذن به بل وتنظيمه من يوم أن أرسل الله الرسل. يقول جل شأنه: ﴿ ۞ هُوَ الَّذِي خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَاحِدَةٍ وَجَعَلَ مِنْهَا زَوْجَهَا لِيَسْكُنَ إِلَيْهَا ۖ فَلَمَّا تَغَشَّاهَا حَمَلَتْ حَمْلًا خَفِيفًا فَمَرَّتْ بِهِ ۖ فَلَمَّا أَثْقَلَت دَّعَوَا اللَّهَ رَبَّهُمَا لَئِنْ آتَيْتَنَا صَالِحًا لَّنَكُونَنَّ مِنَ الشَّاكِرِينَ ﴿١٨٩﴾ ﴾[2].

ويقول سبحانه مخاطباً لرسوله: ﴿ وَلَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلًا مِّن قَبْلِكَ ﴾ أي أرسلنا قبلك الرسل الكرام ﴿وَجَعَلْنَا لَهُمْ أَزْوَاجًا وَذُرِّيَّةً ﴾[3].

(1) سورة البقرة، الآية: 30.

(2) سورة الأعراف، الآية: 189.

(3) سورة الرعد، الآية: 38.

ولقد تزوج الأنبياء والرسل كلهم، ولم يذكر المؤرخون من عاش منهم بلا زواج سوى يحيى وعيسى عليهما السلام، ولم يكن عدم تزوجهما لعدم شرعية الزواج في زمنهما، لأن الناس كانوا يتزوجون في عصرهما، وقد قيل إن سبب عدم زواج عيسى انحطاط أخلاق نساء بني إسرائيل فرغب عنهن للعبادة وأداء الرسالة.

والسبب في عدم زواج يحيى أنه لم يكن عنده المقدرة على إتيان النساء، لأن الله قال في وصفه: ﴿وَسَيِّدًا وَحَصُورًا﴾[1]. والحصور في اللغة هو الذي لا يأتي النساء كأنه محجم عنهن، وعلى القول بأن الحصور هو الذي يكف نفسه عن النساء ولا يقربهن مع القدرة، فيمكن أن يعلل سبب امتناعه عنه بمتابعته لعيسى لأنه كان في زمنه وأول من آمن به كما قال الله في شأنه: ﴿مُصَدِّقًا بِكَلِمَةٍ مِّنَ ٱللَّهِ﴾[2] أي عيسى على ما عليه أكثر المفسرين.

ولهذا لم تكن الرهبانية – وهي الإعراض عن الزواج – مشروعة في أي دين سماوي، وإنما هي شيء ابتدعه النصارى في عصر اضطهادهم كما أخبر القرآن عن ذلك في قوله تعالى: ﴿ ثُمَّ قَفَّيْنَا عَلَىٰٓ ءَاثَٰرِهِم بِرُسُلِنَا وَقَفَّيْنَا بِعِيسَى ٱبْنِ مَرْيَمَ وَءَاتَيْنَٰهُ ٱلْإِنجِيلَ وَجَعَلْنَا فِى قُلُوبِ ٱلَّذِينَ ٱتَّبَعُوهُ رَأْفَةً وَرَحْمَةً وَرَهْبَانِيَّةً ٱبْتَدَعُوهَا مَا كَتَبْنَٰهَا عَلَيْهِمْ إِلَّا ٱبْتِغَآءَ رِضْوَٰنِ ٱللَّهِ فَمَا رَعَوْهَا حَقَّ رِعَايَتِهَا فَـَٔاتَيْنَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ مِنْهُمْ أَجْرَهُمْ وَكَثِيرٌ مِّنْهُمْ فَٰسِقُونَ ﴿٢٧﴾ ﴾[3].

أما الإسلام فقد عُني بهذا العقد عناية خاصة، وأضفى عليه قدسية تجعله فريداً بين سائر العقود الأخرى لما يترتب عليه من آثار خطيرة لا تقتصر على عاقديه ولا على الأسرة التي توجد بوجوده، بل يمتد إلى المجتمع فهو أهم علاقة ينشئها الإنسان في حياته، لذلك تولاه الشارع بالرعاية من حين ابتداء التفكير فيه إلى أن ينتهي بالموت والطلاق.

(1) سورة آل عمران، الآية: 39.

(2) سورة آل عمران، الآية: 39.

(3) سورة الحديد، الآية: 27.

فبين الطريقة المثلى لاختيار الزوجة وكيفية إنشاء العقد ورسم طريقة المعاشرة الزوجية مبيناً ما لكل من الزوجين قبل الآخر من حقوق وما عليه من واجبات.

ولم ينس أنه قد يطرأ على الحياة الزوجية ما يعكر صفوها من نزاع أو شقاق فرسم طريق الإصلاح، وبَيَّنَ الطريقة التي ينهي بها العقد إذا ما عجز الإصلاح وباءت الحياة الزوجية بالفشل وغير ذلك مما يترتب على الإنهاء من آثار تتعلق بالزوجين أو بأولادهما.

ومن يتتبع نصوص التشريع في القرآن والسنة يجد هذا العقد قد ظفر بعدد كبير منها.

فالقرآن يخبر أولاً بأنه من أكبر النعم التي أنعم الله بها علينا وامتن بها علينا فيقول جل شأنه: ﴿ وَٱللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا وَجَعَلَ لَكُم مِّنْ أَزْوَٰجِكُم بَنِينَ وَحَفَدَةً ﴾[1].

وفي آية أخرى يعده من آيات قدرته: ﴿ وَمِنْ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓاْ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِى ذَٰلِكَ لَءَايَٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴿٢١﴾ ﴾[2].

ثم يحله في صراحة ويأمر به في غير آية.

يقول سبحانه بعد عد المحرمات من النساء: ﴿ وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ ﴾[3].

ويقول سبحانه وتعالى: ﴿ فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثْنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُواْ فَوَٰحِدَةً ﴾[4].

(1) سورة النحل، الآية: (72).

(2) سورة الروم، الآية: (21).

(3) سورة النساء، الآية: (24).

(4) سورة النساء، الآية: (3).

ويقـول: ﴿ وَأَنكِحُواْ ٱلۡأَيَٰمَىٰ مِنكُمۡ وَٱلصَّٰلِحِينَ مِنۡ عِبَادِكُمۡ وَإِمَآئِكُمۡۚ إِن يَكُونُواْ فُقَرَآءَ يُغۡنِهِمُ ٱللَّهُ مِن فَضۡلِهِۦۗ ﴾[1].

فقد خاطب الأولياء بأن يزوجوا من لا زوج له من الرجال والنساء، لأن الأيامى جمع أيم – وهو من لا زوج له من النساء والرجال، وإن كان أكثر استعماله في النساء.

والرسول ﷺ يرغب فيه بشتى أنواع الترغيب فيقول: فيما روي في الصحيحين «أما أنا فأصوم وأفطر وأقوم وأنام وآكل اللحم وأتزوج النساء فمن رغب عن سنتي فليس مني»[2]. ويقول: «يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج»[3] ويقول: «تزوجوا الولود الودود فإني مكاثر بكم الأمم يوم القيامة»[4]. ويروي لنا مسلم عن عمرو بن العاص أن رسول الله ﷺ أنه قال: «الدنيا متاع وخير متاعها المرأة الصالحة»[5].

ويروي أبو داود عن ابن عباس عن رسول الله ﷺ أنه قال: «ألا أخبركم بخير ما يكنز المرأة الصالحة إذا نظر إليها سرته وإذا غاب عنها حفظته وإذا أمرها أطاعته»[6].

وقد بعث رسول الله ﷺ والعرب يتزوجون بطرق شتى بعضُها يتفق ومنهجَ العقلاء، وبعضُها لا يفعله إلا السفهاء، فألغى فاسده وأقر صحيحه[7].

(1) سورة النور، الآيتان: (32، 33).

(2) انظر صحيح البخاري، باب الترغيب في النكاح، 5/ 1949.

(3) سنن البيهقي الكبرى، 4/ 296. أخرجه البخاري ومسلم في الصحيح.

(4) سنن البيهقي الكبرى، 7/ 81.

(5) صحيح مسلم، باب خير متاع الدنيا المرأة الصالحة، 4/ 178.

(6) سنن البيهقي الكبرى، 4/ 83.

(7) http://www.gulflobby.com/fkhislami/a7kam.php . بحث عن مشروعية الزواج، وحكمه.

المبحث السادس

مشروعية الزواج والحكمة منه

الزواج مشروع بالقرآن والسنة والإجماع

فمن القرآن: قوله تعالى: ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثۡنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَ﴾[1].

وقوله تعالى: ﴿وَأَنكِحُواْ ٱلۡأَيَٰمَىٰ مِنكُمۡ وَٱلصَّٰلِحِينَ مِنۡ عِبَادِكُمۡ وَإِمَآئِكُمۡۚ﴾[2].

ومن السنة قول الرسول ﷺ: «يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج» الحديث[3].

وقد أجمع العلماء على مشروعية الزواج[4].

وللزواج كثير من الحكم منها ما يعود على الزوجين، ومنها ما يعود على المجتمع.

فمن الحكم

1. **حفظ النوع الإنساني:** فبنظام الزواج الشرعي يتحقق استمرار بقاء النوع الإنساني الذي هو ضروري لبقاء الدنيا إلى الأجل الذي قدره الله تعالى لها، ولا يقال إن استمرار بقاء النوع الإنساني يمكن أن يتحقق خارج نظام الزواج الشرعي وضوابطه، حيث إن المطلوب استمراره على النحو اللائق ببني البشر، وليس على نحو استمرار وجود الحيوانات المتأتي باتصال الذكور بالإناث جنسياً بغير ضوابط.

---

(1) سورة النساء، الآية: (3).

(2) سورة النور، الآية: (32).

(3) رواه البخاري. باب الصوم لمن خاف على نفسه.2/ 673. ومسلم. باب استحباب النكاح. 4/ 128.

(4) الفقه الإسلامي وأدلته. د. وهبة الزحيلي. دار الفكر، دمشق، ط: الثالثة، 1409هـ—1989م. 7/ 31.

2. **تحقيق الأنس والراحة بين الزوجين فتستقر الحياة ويسعد المجتمع**: فبالزواج يتحقق الأنس والاستقرار للرجل بسكونه إلى زوجته، وتتحقق المودة والرحمة بين الزوجين، وبذلك يتحقق السكن الروحي والنفسي. وقد فسر ابن كثير قوله تعالى: ﴿ وَمِنْ ءَايَٰتِهِۦٓ أَنْ خَلَقَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَٰجًا لِّتَسْكُنُوٓا۟ إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُم مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً ۚ إِنَّ فِى ذَٰلِكَ لَءَايَٰتٍ لِّقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴿٢١﴾ ﴾[1]. بقوله:

«إن الله تعالى خلق للرجال من جنسهم إناثاً يكنّ لهم أزواجاً ليسكنوا إليهن، وجعل بين الزوجين مودة وهي المحبة، ورحمة هي الرأفة من غير أن تكون بينهما سابق معرفة، ولا انتماء، ولا رابطة تستدعي مثل هذه المحبة والرأفة التي يشعر بها الزوجان بعد عقد الزواج»[2].

3. **تكوين أسرة سليمة صالحة متماسكة**، ينشأ فيها الأولاد ذوو النسب المعروف والمعترف به، ومن مجموع هذه الأسر المتماسكة يتكون المجتمع المتماسك، بخلاف المجتمع الذي يعج بأولاد السفاح، وبالأسر التي لا تقوم على أساس نظام الزواج الشرعي.

4. **تهذيب النفس البشرية وكبح جماحها وغض البصر وتحصين الفرج**، كما ورد في حديث رسول الله ﷺ: «يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فإنه أغض للبصر وأحصن للفرج...» الحديث[3]. وقوله: «إذا تزوج العبد فقد استكمل نصف دينه فليتق الله في النصف الباقي»[4].

---

(1) سورة الروم آية: 21.

(2) أنظر تفسير ابن كثير. 3/ 429. دار إحياء الكتب العربية. عيسى البابي الحلبي وشركاه. القاهرة.

(3) سبق تخريجه بالهامش رقم: 52.

(4) أنظر الأحوال الشخصية. محمد أبو زهرة. ص: 18-20. والمفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية. عبد الكريم زيدان 6/ 11-12. مؤسسة الرسالة. بيروت، 1994م. وحجة الله البالغة. أحمد بن عبد الرحيم الدهلوي. راجعه وعلق عليه محمود طعمة حلبي..دار المعرفة. بيروت. ط: الأولى، سنة 1418هـ. 2/ 217.
==

المبحث السابع

حكم الزواج

الزواج لا يأخذ حكماً واحداً في جميع الحالات، بل يختلف حكمه باختلاف أحوال الناس، لأن منهم القادر على تكاليفه والعاجز عنها، وفيهم من يحسن العشرة الزوجية ومن لا يحسنها، كما أن منهم من اعتدل مزاجه فلا يخشى على نفسه الوقوع في الفاحشة، ومنهم من لا يستطيع ضبط نفسه عنها إذا لم يتزوج، وتبعاً لهذا الاختلاف يختلف حكمه فتتعدد أحكامه.

فتارة يكون مطلوباً محتماً فيكون فرضاً يثاب فاعله ويعاقب تاركه، وأخرى يكون مطلوباً طلباً غير محتم فيكون مندوباً إليه فيثاب على فعله ولا يعاقب على تركه، وطوراً يكون ممنوعاً منعاً باتاً فيكون حراماً يعاقب عليه عقاباً شديداً، وتارة يكون مكروهاً يعاقب فاعله عقاباً أقل من عقاب الحرام.

والأصل في الإنسان أن يكون معتدلاً، بمعنى أن يكون قادراً على تكاليف الزواج واثقاً من نفسه أنه يؤدي حقوقه دون جور أو ظلم ولا يخشى على نفسه الوقوع في الفاحشة إذا لم يتزوج.

لذلك جعل الفقهاء حالة الاعتدال هي الأصل في الزواج، واختلفوا في حكمها على أقوال.

ذهب الحنابلة في رواية عن الإمام أحمد: أنه فرض عين.

وذهب بعض الحنفية إلى أنه فرض كفاية، فإن فعله البعض سقط الإثم عن الآخرين.

وذهب بعض الشافعية إلى أنه مباح كالأكل والشرب.

== وشرح فتح القدير. كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام الحنفي. دار الفكر. بيروت، 3/ 265.

وذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية ووافقهم الحنابلة في المشهور عندهم وبعض الشافعية إلى أنه سنة مندوب إليه، لأن القرآن أمر به، وحض عليه رسول الله ﷺ في أكثر من حديث[1].

من هذه الأحاديث:

ما رواه الإمام البخاري عن أنس بن مالك رضي الله عنه، قال:

«جاء ثلاثة رهط إلى بيوت أزواج النبي ﷺ يسألون عن عبادة النبي ﷺ، فلما أخبروا كأنهم تقالّوها، فقالوا: وأين نحن من النبي ﷺ قد غفر له ما تقدم من ذنبه وما تأخر، قال أحدهم:أما أنا فإني أصلي الليل أبداً، وقال آخر:أنا أصوم الدهر ولا أفطر، وقال آخر: أنا أعتزل النساء فلا أتزوج أبداً، فجاء رسول الله ﷺ، فقال: «أنتم الذين قلتم كذا وكذا، أما والله إني لأخشاكم لله وأتقاكم له، لكني أصوم وأفطر، وأصلي وأرقد، وأتزوج النساء، فمن رغب عن سنتي فليس مني»[2].

حديث يا معشر الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج...[3].

يضاف إلى ذلك: فعل الرسول ﷺ، حيث تزوج، وحث على الزواج، ففي ذلك إشارة إلى كونه سنة.

ومذهب الجمهور تميل إليه النفس.

ولكن قد يعرض للزواج ما يجعله فرضاً أو واجباً أو حراماً أو مكروهاً.

---

(1) نظام الأسرة في الإسلام. د. محمد عقلة. مكتبة الرسالة الحديثة. عمان. ط: الثانية. 1989م 1/ 97. والمفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم. عبد الكريم زيدان 6/ 15. والمغني على مختصر الخرقي. ابن قدامة المقدسي. 6/ 466. وبدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. علاء الدين الكاساني الحنفي. دار الكتب العلمية. بيروت. ط: الأولى 1997م. 3/ 309. وشرح قانون الأحوال الشخصية. مصطفى السباعي. المكتب الإسلامي، ط:السابعة. 1997م. 1/ 49. والفقه الإسلامي وأدلته. د. وهبة الزحيلي. 7/ 32- 34.

(2) رواه البخاري في باب الترغيب في النكاح برقم: 5063. ومسلم في باب استحباب النكاح لمن تاقت. برقم: 1401.

(3) سبق تخريجه بالصفحة رقم: 26.

فيكون فرضاً: فيما إذا كان الشخص قادراً على تكاليف الزواج واثقاً من نفسه أن يعدل مع زوجته ولا يلحق بها الضرر، ويتيقن أنه لو لم يتزوج وقع في الفاحشة ولا يستطيع التحرز عنها بأي وسيلة، لأن ترك الزنى مفروض عليه والمانع من وقوعه فيه هو التزوج فيكون وسيلة إلى الفرض. ومن المقرر أن ما لا يتوصل إلى الفرض إلا به يكون فرضاً.

فالزواج في هذه الحالة فرض لا لذاته، بل لأنه وسيلة إلى ترك الحرام، فإذا لم يتزوج كان آثماً مستحقاً للعقاب وهذا في حق الرجل.

أما المرأة فإنه يفرض عليها الزواج إذا عجزت عن اكتساب قوتها وليس لها من ينفق عليها، وكانت عرضة لمطامع أهل الفساد فيها ولا تستطيع أن تصون نفسها إلا بالزواج.

ويكون واجباً: فيما إذا كان قادراً واثقاً من العدل وخاف الوقوع في الفاحشة إذا لم يتزوج خوفاً لا يصل إلى درجة اليقين، فإذا لم يتزوج كان آثماً مستحقاً للعقاب لكنه أقل من العقاب في الحالة السابقة.

وقد يكون حراماً: إذا كان الشخص غير قادر على التكاليف أو كان قادراً عليها لكنه يقطع بأنه يظلم زوجته إذا تزوج سواء أكان ظلمها بالإيذاء أو بعدم القدرة على المخالطة الجنسية. وذلك لأن الظلم حرام فما يكون طريقاً إليه يأخذ حكمه غير أن حرمته لا لذاته.

ويكون مكروهاً: إذا خاف الوقوع في الظلم إن تزوج إما لعجزه عن الإنفاق أو إساءة العشرة لشذوذ في خلقه أو عدم قدرته على المخالطة الجنسية، فإذا خاف الوقوع في واحدة من ذلك كره له التزويج كراهة تحريم أو تنزيه حسبما يخشاه من أنواع الظلم.

بقيت حالة أخيرة يتعارض فيها ما يجعل الزواج فرضاً وما يجعله حراماً. وهي ما إذا كان يقطع بالوقوع في الفاحشة إن لم يتزوج كما يقطع بظلم الزوجة إن تزوج.

وهذه الحالة يقرر الفقهاء فيها أنه لا يتزوج دفعاً للظلم، لأنه العلاج المتعين لذلك لقوله تعالى: ﴿وَلْيَسْتَعْفِفِ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحًا حَتَّىٰ يُغْنِيَهُمُ اللَّهُ مِن فَضْلِهِ﴾[1]، وليس معنى هذا أنه يباح له الزنا، بل الزنا حرام لا يباح في حال من الأحوال.

وعليه بعد أن يترك الزواج أن يقاوم كلا المحظورين، فيحارب شهوته بشتى الوسائل ليتغلب عليها، ويقوم نفسه ليخلصها من رذيلة ظلم الغير. وما يجده سهلاً عليه يسير على ما يقتضيه، فإن سهل عليه محاربة الشهوة دون الأخرى بقي على كفه عن التزويج، وان استعصى عليه محاربة الشهوة ووجد من نفسه ميلاً إلى ترك الظلم تزوج.

ونستطيع القول: إن الأحكام السابقة تطبيق لقاعدة متفق عليها عند الفقهاء وهي أن ما يفضي إلى الواجب فهو واجب وما يفضي إلى الحرام فهو حرام، وما يفضي إلى المندوب فهو مندوب، وما يفضي إلى المكروه فهو مكروه[2].

(1) سورة النور، الآية: 33.

(2) أنظر الأحوال الشخصية. محمد أبو زهرة. ص: 22- 26. بتصرف.

الفصل الثاني

عقد الزواج

المبحث الأول: طبيعة عقد الزواج

المبحث الثاني: مقدمات عقد الزواج

اختيار الزوجة

اختيار الزوج

المبحث الثالث: الخطبة

المبحث الرابع: شروط الخطبة وأحكامها

المبحث الخامس: خطبة المرأة المخطوبة

المبحث السادس: عدم جواز الخطبة على خطبة غيره أمر ديني

المبحث السابع: النظر والرؤية حق للخاطب والمخطوبة

المبحث الثامن: القدر الذي يباح النظر إليه من المخطوبة

المبحث التاسع: حكم النظر إلى المخطوبة بدون إذن وليها أو إذنها

المبحث العاشر: أثر العدول عن الخطبة

المبحث الحادي عشر : لفرق بين خطبة النكاح وعقد الزواج

الفصل الثاني
عقد الزواج

المبحث الأول
طبيعة عقد الزواج

اعتاد المسلمون أن يحيطوا عقد الزواج بهالة من القدسية والتعظيم، وهذا مستمد من توجيهات القرآن الكريم والسنة النبوية، وكل ما تحتاجه العقود بصفة عامة – سوى عقد الزواج – إيجاب وقبول وشهود، أما عقد الزواج فتسبقه خطبة، وسيأتي الحديث عنها لاحقاً.

وعند العقد يدعى الأقارب والجيران والأصدقاء لحضور العقد، وتخطب فيه خطبة تبدأ بالتسمية، ويثنى فيها بحمد الله ، والصلاة على رسول الله، وتبين فيها أحكام الزواج، والغاية منه، ثم يجري العقد بالإيجاب والقبول بحضور الشهود، وقد أمر الرسول ﷺ بإعلان النكاح والضرب عليه بالدف، كما شرعت فيه الوليمة والدعاء للعروسين بالبركة واليمن.

والجدير بالذكر أن عقد الزواج لو خلا من هذه المراسم التي تحيطه بهذه الهالة من القدسية، واقتصر فيه على الإيجاب والقبول، وذكر فيه المهر، وشهد عليه شاهدان فإن الزواج يقع صحيحاً.

ولم تشترط الشريعة الإسلامية في عقد الزواج أن يعقد في المسجد، كما لم تشترط عقده على يد عالم أو فقيه، ولا تسجيله في سجل خاصٍ، كل ما اشترط فيه تحقيق أركانه وشرائط الأركان.

أما ما جرى ويجري عليه العمل في البلاد الإسلامية من وجوب توثيق عقود الزواج، وعقده على يد القاضي أو المأذون الشرعي، فهو عائد إلى أحكام إدارية

تنظيمية، ألزمت بها الدول قطعاً لما يحدث بين الناس من تنازع واختلاف كما سيأتي بيانه، ولو تم الزواج من غيرها فلا يكون عند الله باطلاً، ولكن العاقدين ومن عقد لهما تنالهم عقوبة مقررة من قبل الدولة.

هذا هو عقد الزواج في الشريعة الإسلامية وهذه طبيعته، أما الزواج عند النصارى فلا يتم إلا بصلاة الإكليل على يد كاهن طبقاً لطقوس الكنيسة، والذي يحل المرأة للرجل والرجل للمرأة ليس هو العقد، وإنما هو الصلاة التي يقوم بها الكاهن أو القسيس.

وقد جعلت الكنيسة الزواج سرّاً من أسرارها السبعة المقدسة، وجعلته رابطة مقدسة لا تقبل الفصام بين الزوجين، وهي لا تعترف بالزواج المدني الذي شاع في هذه الأيام، وتعتبره كأن لم يوجد[1].

ومن دراسة عقد الزواج في الشريعة الإسلامية دراسة مقارنة بما عليه الأمم الأخرى تبين أن موقف الإسلام جاء موقفاً وسطاً بين اتجاهين متعارضين – كما يقول الدكتور السباعي رحمه الله:

الأول: أن عقد الزواج عقد ديني لا ينعقد إلا تحت إشراف رجال الدين أو بوساطتهم، فإذا عقد خارجاً عن ذلك لم يكن معترفاً به في الدين، ولا تترتب عليه آثاره، وهذا ما قررته الشرائع الوثنية قاطبة، وقررته الديانة المسيحية فيما بعد.

الثاني: أن عقد الزواج عقد مدني بحت، فلا علاقة له بالدين، ولا صلة له به، وهذا ما نادت به الشيوعية، وذهبت عليه أكثر القوانين الغربية الحديثة، وإن كانت لا تمانع من إجراء عقده في الكنيسة بعد أن يتم إجراؤه في سجلات الدولة الرسمية[2].

---

(1) الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني. د. عمر سليمان عبد الله الأشقر. ص27. نقلاً عن شرح أحكام الزواج للطوائف المسيحية في سوريا ولبنان. ص103- 105.

(2) المرجع السابق. ص27، نقلاً عن شرح قانون الأحوال الشخصية السوري للسباعي. 1/ 32.

المبحث الثاني

مقدمات عقد الزواج

تتلخص مقدمات عقد الزواج في الأمور الآتية:

1. **الاختيار**: اختيار كل من الزوجين للآخر.
2. **الخطبة.**
3. **النظر والرؤية حق للزوج والزوجة.**

الزواج هو الرباط الوثيق بين الرجل والمرأة والمتصف بالدوام، من أجل هذا وضع الإسلام الأسس الضامنة والحافظة لهذا الرباط متمثلة بالدين وحسن الخلق وعفة النسب والجمال والمال، مع إعطاء الدين وحسن الخلق الأولوية في هذا الموضوع، ومن هذا الاعتبار تأتي أهمية الاختيار السليم ممثلة في الأمور الآتية:

1. **الابتعاد عن الخضوع للنزوات والشهوات العابرة**، ولذا يجب الإقدام عليه بحكمة وروية، والتقيد بالتوجيهات الشرعية الواردة بهذا الخصوص.
2. **يضمن للحياة الزوجية الاستقرار والهدوء النفسي والطمأنينة**، وينأى بها عن المشاكل الكبيرة والمعقدة والتي قد تضع حداً للحياة الزوجية.
3. **الحفاظ على حاضر الأمة ومستقبلها**، ويتحقق ذلك عن طريق تكوين أسر صالحة وأجيال ناشئة يتكون المجتمع السليم منها[1].

اختيار الزوجة

يأتي اختيار الزوجة من خلال التوجيهات النبوية المتمثلة بقوله ﷺ: «تنكح المرأة لأربع...»[2] وهي:

---

(1) نظام الأسرة في الإسلام. د. محمد عقلة 1/ 162-163. بتصرف. محاضرات في عقد الزواج وآثاره. محمد أبو زهرة. ص: 41.

(2) رواه البخاري، باب الأكفاء في الدين، 5/ 1958.

1. **أن تكون الزوجة صاحبة دين وخلق**، فصاحبة الدين تحافظ على حقوق زوجها وتنشئة أبنائها وصون حرمة بيتها وتظليله بظلال الإسلام والإيمان. وهذا هو الأصل في اختيار الزوجة.مع التنبيه على أن الإسلام دين يراعي الفطرة البشرية وحاجات النفس البشرية، فلا يحظر على الزوج أن يختار الزوجة المتمتعة بجميع الصفات الواردة في حديث الرسول ﷺ لكن الحظر أن تكون هذه الصفات هي المقياس الأول والرئيس في قضية اختيار الزوجة أو الزوج.
2. **أن تكون الزوجة طيبة المنبت**، عفيفة النسب من أسرة كريمة صالحة، عملاً بقول الرسولﷺ: «تخيروا لنطفكم، فانكحوا الأكفاء، وأنكحوا إليهم»[1] وقد ورد التحذير من المرأة الحسناء في المنبت السوء.
3. **أن تكون المرأة جميلة الشكل حسنة المنظر إلى جانب جمال النفس وحسن الخلق،** حتى تتحقق العفة للزوج ولا يمتد نظره إلى غيرها، أخذاً بحديث الرسول ﷺ: «ما استفاد المؤمن بعد تقوى الله ...»[2].

ويستحسن أن تكون بكراً وولوداً ليتحقق الغرض الأسمى من الزواج وهو المحافظة على بقاء النوع الإنساني، وأن تكون بعيدة القرابة عن الزوج حتى يكون النسل قوياً.أخذا بتوجيه الرسول ﷺ: «أغربوا النكاح لا تضووا»[3][4].

اختيار الزوج

كما أن الإسلام أعطى إرشادات ونصائح لاختيار شريكة الحياة، فإنه أعطى أيضاً إرشادات ونصائح لاختيار شريك الحياة، حيث أوجب على أولياء أمور الفتاة

(1) العلل لابن أبي حاتم، 2/ 261.
(2) مختصر المقاصد. رقم 872، حسن لغيره.
(3) هذا الحديث ذكره ابن قتيبة في غريب الحديث، والماوردي في أدب الدنيا والدين. وهو حديث ضعيف.
(4) أنظر: نظام الأسرة في الإسلام. د. محمد عقلة، 1/ 181. المرأة ماضيها وحاضرها. الشيخ منصور الرفاعي عبيد، مكتبة الدار العربية للكتاب، ط: الأولى، سنة 2000م. الإسلام والأسرة. عبد الفتاح أبو العنين. ص: 91. شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني . د. محمود السرطاوي. القسم الأول. ص: 32- 34.

الالتزام بها، ويتمثل ذلك بأخذ جانب الحيطة والحذر في اختيار الزوج، ليبعدوا فتياتهم عن الوقوع في المشاكل التي قد تنتج عن سوء الاختيار، فالأب ينبغي أن يختار لابنته زوجاً صالحاً، تقياً ورعاً، فلا يزوجها إلا لصاحب دين وخلق ونسب، فإن عاشرها عاشرها بمعروف، وإن سرحها سرحها بإحسان. وذلك تطبيقاً لحديث الرسول ﷺ: «إذا أتاكم من ترضون خلقه ودينه، فزوجوه إلا تفعلوا تكن فتنة في الأرض وفساد عريض»[1].

وعلى الآباء أن لا يضعوا نصب أعينهم في مسألة اختيار الزوج عنصر المال فقط، فإن المال يروح ويأتي، وكم من فقير أصبح غنياً، وكم من غني عاد فقيراً، والبعض يتذرع بأنه يريد تأمين مستقبل ابنته، وهذا خطأ، فقد يكون غنى هذا الزوج سبباً في تعاسة وشقاء البنت، بينما اتصاف الزوج بأنه صاحب دين وخلق من شأنه أن يحقق السعادة والحياة الكريمة ليس للبنت فقط وإنما لأهلها أيضاً[2].

المبحث الثالث

الخطبة

تعريفها لغة واصطلاحاً وحقيقتها:

الخطبة بكسر الخاء وضمها مشتقة من المخاطبة، وهي الكلام والمحادثة التي تجري بين اثنين، تقول العرب: خاطبه مخاطبة وخطاباً إذا كالمه وحادثه.

وقد جعلت العرب الخطبة بضم الخاء لما يلقى من كلمات في الجامع والمحافل، تقول: خطب فلان من على منبر المسجد خطبة، إذا ألقى على المصلين كلمةً منثورة بمواصفات معروفة.

---

(1) سنن ابن ماجة. باب الأكفاء برقم 1967، ص341.

(2) الأخوات المسلمات وبناء الأسرة القرآنية. محمد عبد الحكيم خيال. ومحمود محمد الجوهري. دار الدعوة للطبع والنشر والتوزيع. ط: الثانية، سنة 1393هـ، ص165. الجامع في فقه النساء. الشيخ كامل محمد عويضة، دار الكتب العلمية، بيروت، ط: الأولى، سنة 1996م، ص165.

أما الخِطبة بكسر الخاء فهي طلب المرأة للزواج، يقال: خطب فلان إلى فلان ابنته، أي طلب منه الزواج بها[1].

قال الشربيني: «الخِطبة بكسر الخاء: التماس الخاطب النكاح من جهة المخطوبة»[2].

وقال ابن عابدين: «الخِطبة بكسر الخاء طلب التزوج»[3].

وقال الشيخ محمد أبو زهرة: «ومقدمات عقد الزواج هي ما يسمى في لسان الشرع بالخطبة، وهي طلب الرجل يد امرأة معينة للتزوج بها، والتقدم إليها أو إلى ذويها ببيان حاله، ومفاوضتهم في أمر العقد، ومطالبه، ومطالبهم بشأنه»[4].

وهذه التعاريف للخطبة بكسر الخاء وإن اختلفت ألفاظها وجملها إلا أنها متقاربة في المعنى. وأجمعها تعريف الشيخ أبي زهرة.

وقد يتقدم الخاطب لامرأة فلا يجاب إلى طلبه، وقد ينال وعداً من المرأة أو وليها، وقد يؤكد الوعد بقراءة الفاتحة ، وقد يسوق الخاطب للمخطوبة من الهدايا ما يؤكد به رغبته في الزواج، وقد تقضي الظروف بأن يقدم الخاطب المهر أو بعضه للمخطوبة، وكل ذلك لا يعدو أن يكون خطبة، ولا ينعقد به الزواج[5].

جاء في المادة الثالثة من قانون الأحوال الشخصية الأردني:

«لا ينعقد الزواج بالخطبة ولا بالوعد، ولا بقراءة الفاتحة، ولا بقبض أي شيء على حساب المهر، ولا بقبول الهدية».

---

(1) أنظر القاموس المحيط، ص103. المصباح المنير، ص172. مختار الصحاح، ص180، المعجم الوسيط، 1/ 243.

(2) مغني المحتاج، 3/ 128.

(3) حاشية ابن عابدين، 3/ 8.

(4) الأحوال الشخصية، محمد أبو زهرة. ص27.

(5) الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، د. الأشقر. ص29.

ويجب لسلامة الخطبة أن يكون كل من العاقدين على علم قاطع أو ظن راجح بحال العاقد الآخر، وما عليه من عادات وأخلاق، ليكون العقد على أساس صحيح، وتكون العشرة التي يحلها مرجوة الصلاح والبقاء، ومعرفة ذلك تكون مما يعطي علماً قاطعاً، أو ظناً راجحاً.

ويجب أيضاً أن يكون على علم بخلق الطرف الآخر، وتكوينه الجسمي، ويتم ذلك العلم بالرؤية، وهي أجدى طريق للمعرفة[1]. وسيأتي الحديث عن الرؤية لاحقاً.

المبحث الرابع

شروط الخطبة وأحكامها

بما أن الخطبة مقدمة لعقد الزواج فقد اشترط الفقهاء لإباحة الخطبة شروطاً أهمها:

ألاّ تكون المرأة المخطوبة محرمة على الرجل حرمة مؤبدة ، ولا حرمة مؤقتة، فلا يجوز له أن يخطب ذات زوج بحال من الأحوال، لأنها محرمة ما دامت زوجة، ولأن خطبتها اعتداء على حق الزوج.

ولذلك تحرم خطبة المعتدة من طلاق رجعي باتفاق الفقهاء، لا بطريق التصريح، ولا بطريق التعريض، لأن المطلقة طلاقاً رجعياً زوجيتها قائمة. وحقوق الزوج عليها ثابتة ما دامت في العدة، فله مراجعتها من غير تراض في أي وقت شاء، فخطبتها كخطبة الزوجة تماماً، فتكون حراماً من كل الوجوه.

تجوز خطبة المعتدة من وفاة تعريضاً لا تصريحاً، لقوله تعالى: ﴿ وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِۦ مِنْ خِطْبَةِ ٱلنِّسَآءِ ﴾[2]، وظاهر الآية أنها للمتوفى عنها زوجها، لأنها جاءت عقب قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾[3].

(1) الأحوال الشخصية. محمد أبو زهرة. ص27.

(2) سورة البقرة، الآية: 235.

(3) سورة البقرة، الآية: 234.

فكان التعريض جائزاً بهذا النص الكريم، والتصريح على أصل المنع.

وعليه فلا تجوز خطبة المعتدة من وفاة تصريحاً، لأن الجواز الذي جاء به النص مقصور على التعريض، فكان التصريح على أصل المنع، لعدم إمكان العقد في الحال، ولأن التصريح قد يوغر صدور أولياء الميت فلا يسوغ.

كما لا يجوز خطبة المعتدة من طلاق بائن قبل انتهاء العدة، لا تصريحاً ولا تعريضاً، لأن جواز التعريض جاء في المتوفى عنها زوجها، دون سواها، فالباقي على أصل المنع.

والفرق بين حال المعتدة من وفاة، والمعتدة من طلاق بائن يوجب هذه التفرقة، إذ أن المعتدة من طلاق بائن عدتها بالحيض غالباً، فإذا طمعت في التعريض بالخطبة ربما دفعها الطمع إلى الخيانة، فتعلن أن العدة قد انتهت، وهي لم تنته، والقول قولها في إخبارها بانتهاء العدة، وليس لأحد سبيل إلى تكذيبها ما دام في الإمكان تصديقها، أما المعتدة من وفاة فإن عدتها بالأشهر، وهي تعرف بالحساب والكتاب، فلا سبيل إلى الخيانة أو الكذب لتعجل إنهائها، والخطبة تقتضي الرؤية، ولا سبيل إلى رؤية المعتدة من طلاق بائن لالتزامها منزل الزوجية، فهي لا تخرج، ولا يدخل عليها أحد من غير إذن مطلقها، والمعتدة من وفاة لا تلزم منزل الزوجية، والمطلقة بائناً تحتمل العودة إلى زوجها بعقد ومهر جديدين في بعض الأحوال، وعودة الزوجية في حال الوفاة مستحيلة فلا اعتداء في خطبتها على أحد، بينما ثمة اعتداء في خطبة المعتدة من طلاق بائن.

وما ذكر كله مذهب الحنفية وعليه جمهور الفقهاء.

وقد وافقهم الشافعي في عدم جواز خطبة المعتدة من طلاق رجعي لا تصريحاً ولا تعريضاً، ووافقهم في جواز خطبة المعتدة من وفاة تعريضاً من غير تصريح، أما المعتدة من بائن، فإن كانت مطلقة ثلاثاً حل التعريض عند الشافعي دون التصريح.

وأما إذا كانت مطلقة بائناً بغير الثلاث فقد اختلف إن كان الخاطب غير المطلق في جواز التعريض، عند الشافعية، وإن كان الخاطب هو الزوج السابق، فبالاتفاق يجوز التعريض والتصريح[1].

---

(1) الأحوال الشخصية، محمد أبو زهرة، ص29- 31، بتصرف.

الفرق بين التعريض والتصريح:

التصريح: أن يذكر الخاطب لفظاً يدل على إرادة الخطبة من غير احتمال لسواها.

والتعريض: ذكر الخطبة بلفظ يحتمل الخطبة ويحتمل غيرها، ويكون ظاهره في سواها، وإن كانت رغبة الخطبة تكشف عنها إشارات القول.

وهذا مثل كان لخطبة بالتعريض، فإنه يروى أن سكينة بنت حنظلة قالت: استأذن علي محمد بن علي بن الحسين، ولم تنقض عدتي من مهلك زوجي، فقال: "قد عرفت قرابتي من رسول الله ﷺ، وقرابتي من علي وموضعي في العرب، قلت:غفر لك الله يا أبا جعفر إنك رجل يؤخذ عنك، تخطبني في عدتي؟ قال: إنما أخبرتك بقرابتي من رسول الله ﷺ ومن علي.

ألا ترى من ذلك التعريض الرائق وضوح الغرض وهو الخطبة، مع أن ظاهر اللفظ لسواها، ولذلك استطاع رضي الله عنه - أن يتنصل من تبعة القول سريعاً خشية أن يتحول التعريض إلى تصريح[1].

المبحث الخامس

خطبة المرأة المخطوبة

قد يلابس الخطبة ما يجعلها ممنوعة ديناً لا قضاءً، وذلك إذا خطب الرجل امرأة سبقه إليها غيره وخطبها، فإن ذلك منهي عنه بصريح الأحاديث الواردة في ذلك، وعليه فلا يجوز للرجل أن يخطب على خطبة أخيه حتى يذر أو يأذن له.

من هذه الأحاديث ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «لا يبع الرجل على بيع أخيه، ولا يخطب على خطبته، ولا تسأل المرأة طلاق أختها لتكفأ ما في إنائها»[2].

---

(1) المصدر السابق ص30.

(2) رواه البخاري، باب لا يبيع على بيع أخيه، 2/ 752.

وعنه أيضاً: أن النبي ﷺ قال: «لا يخطب الرجل على خطبة أخيه حتى ينكح أو يترك» وفي رواية عند مسلم: «حتى يذر»[1].

وروى ابن عمر – رضي الله عنهما – أن النبي ﷺ قال: «ولا يخطب على خطبة أخيه إلا أن يأذن له»[2].

والحكمة من وراء النهي عن الخطبة على الخطبة أن هذا الفعل يورث العداوة والبغضاء، كما يؤدي إلى أن يزكي المرء نفسه، وذم غيره، وتزكية النفس مذمومة، والغيبة من الكبائر كما هو معلوم.

وقد نص ابن عابدين في حاشيته على أن الخطبة على الخطبة (جفاء وخيانة)[3].

وأحوال الخاطب السابق تختلف من حيث رده وإجابته إلى أربعة أحوال:

الحالة الأولى: أن تتلقى خطبته بالقبول، وفي هذه الحال قد اتفق على انه لا يجوز لخاطب آخر أن يتقدم للخطبة، لأن ذلك اعتداء صريح على حق الأول، ويسبب العداوة بين الناس.

الحالة الثانية: إذا رفضت خطبة الخاطب الأول، وقد اتفق على جواز أن يتقدم آخر لخطبتها، لأن الأول لم يثبت له شيء ولا يحل له أن يغضب من تقدم الثاني، وإن غضب لا يؤبه لغضبه، وإلا ما تقدم أحد قط لخطبة من تخطب وترفض خطبة خاطبها.

الحالة الثالثة: هي التردد بين الرفض والقبول، من غير ميل إلى أحدهما وهي موضوع خلاف بين الفقهاء، فبعض الفقهاء يقول: لا يجوز تقدم آخر بالخطبة، لأن ذلك اعتداء على الأول، إذ يكون ثمة احتمال القبول، فتقدم الثاني يقطعه.

---

(1) سنن النسائي الكبرى، باب خطبة إذا ترك الخاطب، 3/ 276.

(2) مسند الإمام أحمد، مسند عبد الله بن عمر بن الخطاب، 2/ 21. تعليق شعيب الأرنؤوط: إسناده صحيح على شرط الشيخين.

(3) حاشية ابن عابدين، 3/ 9.

وبعضهم يقول: إنه يجوز أن يتقدم الثاني، لأن السكوت في معنى الرفض الضمني، لأن خطبة الأول مع التردد لم تتم، فكانت الحال كالرفض، ولأنه مع التردد لم يثبت له حق حتى يكون ثمة اعتداء عليه، فإن غضب فبغير حق. وأكثر الحنفية على الرأي الأول وهو المعقول.

الحالة الرابعة: أن يكون ثمة ميل إلى جانبه أو ميل إلى الترك، وفي الميل إلى الترك جوز بعض الفقهاء جواز خطبتها، وفي حال الميل إليه منع الأكثرون طلب يدها.

وقد جاء في مختصر الطحاوي: «ومن خطب امرأة فلم تركن إلى خطبته إياها لم يكن على غيره بأس في خطبتها، وإنما يكره له خطبتها بعد خطبة غيره إياها إذا كانت ركنت إلى خاطبها الأول»[1].

ومنع ابن حزم الخطبة عند التردد مطلقا، وقد قال في ذلك:

«لا يحل لمسلم أن يخطب على خطبة مسلم، سواء ركنا وتقاربا أو لم يكن شيء من ذلك، إلا أن يكون أفضل لها في دينه وحسن صحبته فله حينئذ أن يخطب على خطبة غيره ممن هو دونه في الدين وجميل الصحبة، أو إلا أن يأذن له الخاطب الأول في أن يخطبها، فيجوز له أن يخطبها، أو إلا أن يدفع الخاطب الأول الخطبة فيكون لغيره حينئذ أن يخطبها؛ أو إلا أن ترده المخطوبة، فلغيره حينئذ أن يخطبها وإلا فلا»[2].

وهناك رأي لمالك: أنه إذا كان الخاطب الثاني أفضل تقدم، وقد ذكره ابن حزم كما ترى.

يقول الشيخ أبو زهرة: «ونرى أن كل خاطب يرى في نفسه أنه أفضل لها من غيره، ولهذا يجب أن تمنع الخطبة إلا إذا ردت بالفعل أو ركنت إلى عدم القبول، كما هو المذهب الحنفي»[3]. و هذا ما تميل إليه النفس.

---

(1) مختصر الطحاوي، دائرة المعارف النعمانية، ص178.

(2) المحلى لابن حزم، 10/ 23.

(3) أنظر الأحوال الشخصية، محمد أبو زهرة. ص31- 33.

المبحث السادس

عدم جواز الخطبة على خطبة غيره أمر ديني

يقول أبو زهرة: «ويلاحظ أن عدم جواز الخطبة على خطبة غيره أمر ديني، فإذا خطب على خطبة غيره، وتمت خطبته، وعقد العقد نتيجة لها، كان العقد صحيحاً من كل الوجوه، ولكنه أثم بخطبته على خطبة أخيه، ولكن ذلك الإثم لا أثر له في صحة العقد، لأنه لم يصاحب العقد، بل كان لأمر سبقه، ولم يتصل بشروط صحته، ولا بأركانه».

وهذا القول هو أحد أقوال ثلاثة، وهو قول جمهور الفقهاء، وقد جعلوا له نظيراً في عدم تأثيره على صحة العقد، وهو أن من اغتصب ماءً ثم توضأ به، فإنه تصح الصلاة، ولكن يأثم بالاغتصاب. فالإثم اتصل بالوسائل ولم يصب العقد.

وقال داود الظاهري: «إذا تزوجها الخاطب على خطبة أخيه كان الزواج غير صحيح وفسخ، لأن النهي منصب على النكاح، لا على الخطبة في ذاتها أو وحدها إذ النهي عنها ما كان إلا لأنها وسيلة للزواج، فالنهي لأجله فيكون فاسداً، ويجب الفسخ، سواء أدخل بها أم لم يدخل».

وروي عن مالك رضي الله عنه ثلاثة أقوال:

أولها: هو قول الجمهور .

ثانيها: هو قول الظاهرية.

ثالثها: أن الفسخ يكون قبل الدخول، ولا يجوز بعده، لأنه بالدخول قد تأكد العقد، فلا يسوغ الفسخ، والإثم في عنق صاحبه ويلازمه.

والرأي المختار: هو رأي جمهور الفقهاء[1].

وقد اختاره أيضاً الدكتور عمر الأشقر وقال:

«وهذا هو الصواب إن شاء الله، فالخاطب على خطبة أخيه آثم عاص، وعلى الحاكم تعزير مثله، كي يؤدبه، ويؤدب به غيره، ولكن العقد صحيح، لا ينبغي فسخه».

(1) المصدر السابق، ص33.

المبحث السابع

النظر والرؤية حق للخاطب والمخطوبة

لقد أباحت الشريعة الإسلامية للخاطب، بل حببت وندبت، النظر إلى من يريد الزواج منها ليكون على علم بخلق الطرف الآخر، وتكوينه الجسمي، ولا يتم ذلك إلا بالرؤية، ولأن الزواج الذي يتم من غير رؤية قد لا يكلل بالنجاح.

وقد وردت أحاديث كثيرة بهذا الصدد منها:

إن المغيرة بن شعبة خطب امرأة ليتزوجها، فقال له النبيﷺ: «أنظرت إليها؟» قال: لا. فقال – عليه السلام: «أنظر إليها فإنه أحرى أن يؤدم[1] بينكما».

وعن جابر بن عبدالله ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: «إذا خطب أحدكم امرأة فإن استطاع أن ينظر منها ما يدعوه إلى نكاحها فليفعل» قال جابر: «فخطبت جارية فكنت أتخبأ لها حتى رأيت منها ما دعاني إلى نكاحها فتزوجتها»[2].

عن محمد بن سلمة قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إذا ألقى الله في قلب امرئ خطبة امرأة فلا بأس أن ينظر إليها»[3].

عن موسى بن عبد الله عن أبي حميد أو حميدة قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا خطب أحدكم امرأة، فلا جناح عليه أن ينظر إليها إذا كان ينظر إليها لخطبة وإن كانت لا تعلم»[4].

عن أبي هريرة ﷺ قال:خطب رجل امرأة من الأنصار، فقال له رسول الله ﷺ: «أنظرت إليها؟ قال: لا قال: فاذهب فانظر إليها فإن في أعين الأنصار شيئاً»[5].

---

(1) يؤدم: أي أن تكون بينكما المحبة والاتفاق: الصحاح في اللغة للجوهري، 1/ 8. الموسوعة الحديثية لمسند الإمام أحمد تحقيق شعيب الأرناؤوط برقم 18154.

(2) رواه أبو داود في سننه برقم: 2082.

(3) الموسوعة الحديثية لمسند الإمام أحمد برقم 17976. إسناده ضعيف.

(4) المصدر السابق، برقم 23602. إسناده صحيح.

(5) المصدر السابق برقم: 7842. إسناده صحيح.

المبحث الثامن

القدر الذي يباح النظر إليه من المخطوبة

اختلف الفقهاء فيما يجوز النظر إليه:

فذهب المالكية والشافعية إلى جواز رؤية الوجه والكفين ظهراً وبطناً، لأن الوجه يدل على الجمال، والكفين يدلان على النعومة وامتلاء الجسم[1].

وذهب الحنفية إلى جواز رؤية الوجه والكفين والقدمين[2]، وعن الإمام أحمد روايتان:

الأولى: جواز النظر إلى الوجه فقط. **الثانية:** وهي الأصح له النظر إلى ما يظهر غالباً كالرقبة واليدين والقدمين، وقال بعض الحنابلة: له النظر إلى الرقبة والقدم والرأس والساق[3].

وذهب داود الظاهري إلى أن له النظر إلى جميع البدن إذا كانت حاسرة (أي عارية) ما عدا العورة المغلظة، شريطة ألاّ تتعرى من أجل ذلك بأن ينظر إليها من كوة أو شباك وهي في الحمام، لقوله ﷺ: «أنظر إليها فإنه أحرى أن يؤدم بينكما»[4].

وعقب الدكتور السرطاوي على هذا المذهب بقوله:

«وهذا رأي مرجوح لأن مناسبة الحديث تدل على أن المراد أن يتعرف منها على ما يدعوه إلى نكاحها، وهذا يحصل بالنظر إلى الوجه والكفين ، ثم إن ما قرره الكثير من الفقهاء أنه لو نظر إنسان من غير إذن جاز لصاحب البيت أن يدفع عنه الأذى، فلو رماه بحصى ففقأ عينه لم يلزمه شيء من الدية لأنه متعد، فلا يعقل أن يبيح الشرع دفع هذا الصائل ثم يبيح للخاطب النظر إليها من كوة وهي في الحمام، فقد يدرك صاحب البيت الناظر إلى محارمه فيفقؤ عينه وهو لا يدري أنه يريد خطبة الفتاة،

---

(1) روضة الطالبين 7/ 20. بداية المجتهد 2/ 4.

(2) بداية المجتهد 2/ 4.

(3) المقنع 3/ 4.

(4) سبل السلام 3/ 113. نيل الأوطار، 6/ 119.

بالإضافة إلى ما في هذا الرأي من فتح باب يتذرع به الفساق فيستبيحون النظر إلى عورات الناس»[1]. الرد كاف ومقنع. وأرى أن مذهب الحنفية المتمثل بجواز النظر إلى الوجه والكفين والقدمين، وعدم مجاوزة ذلك هو الوسط وهو ما أختاره.

وللخاطب أن يكرر النظر وأن يتأمل المحاسن إذا أمن الشهوة والفتنة[2]، وإذا لم يتيسر للخاطب النظر إلى مخطوبته بعث امرأة تتأملها وتصفها له[3]، لأن الرسول ﷺ بعث أم سليم إلى امرأة وقال: «أنظري عرقوبيها وشمي عوارضها»[4].

وفي المقابل فإنه يسن للمرأة أن تنظر من الرجل غير عورته إذا أرادت الزواج منه، فإنه يعجبها منه ما يعجبه منها، ولا يصح لأحدهما لمس الآخر إذ لا حاجة إليه، وإنما أبيح النظر للحاجة[5].

المبحث التاسع

حكم النظر إلى المخطوبة بدون إذن وليها أو إذنها

اختلف الفقهاء في ذلك:

فذهب الشافعية إلى جواز النظر إليها بدون إذنها أو إذن وليها اكتفاءً بإذن الشرع، وإن كان الأولى عندهم أن يستأذنها[6].

وقال المالكية: يحرم النظر بدون إذنها أو إذن وليها. وهذا القول أسلم وأحوط و يحقق الغرض المقصود[7].

(1) شرح قانون الأحوال الشخصية للسرطاوي القسم الأول، ص25.

(2) روضة الطالبين، 7/ 20، المنهاج، 3/ 208.

(3) المرجعان السابقان.

(4) السنن الكبرى 7/ 87.

(5) روضة الطالبين، 7/ 2 ، المنهاج، 3/ 207.

(6) المرجعان السابقان.

(7) حاشية الدسوقي، 2/ 215، جواهر الإكليل، 1/ 275.

شروط إباحة النظر إلى المخطوبة تتلخص في الآتي:

1. تحقق عدم الخلوة بين الخاطب والمخطوبة. فقد اتفق الفقهاء على أن رؤية الخاطب لمخطوبته لا تكون في خلوة، لأن الخلوة بين الرجل والمرأة حرام، ولم يرد من الشارع ما يبيحها لأجل الخطبة، فبقي النهي العام قائماً، فقد قال النبي ﷺ: «لا يخلون رجل بامرأة فإن ثالثهما الشيطان»[1].
2. أن يكون الهدف من النظر إليها الزواج، وليس اللهو والتسلية وإلا فالأمر حرام.
3. عدم إظهار المخطوبة مالا يحل لها إظهاره، وعدم التبرج أمام الخاطب.
4. القدرة على الزواج جسمياً ومالياً[2].
5. أن تكون الرؤية عند الخطبة، وقد روي أن الشافعي –رضي الله عنه- يفضل أن تكون الرؤية قبل الخطبة عند نية الزواج من هذه الفتاة أو المرأة، حتى إذا أنتجت الرؤية إقداماً أقدم، وإن أنتجت إحجاماً لم يكن في ذلك إيذاء لها، ولا حرج لأسرتها.

والرؤية قبل الخطبة تكون برؤيتها خفية، أو فجأة من غير أن تعلم أو يعلم ذووها بنية الزواج التي يخفيها، ولذلك الاستحسان مكانه من اللياقة والأدب والعرف، والخلق الكريم يرضاه ويؤيده[3]، عن جابر قال: "خطبت امرأة فكنت أتخبأ لها حتى رأيت منها ما دعاني إلى نكاحها فتزوجتها"[4].

وقفة مع منهج الإسلام في هذا الموضوع

إذا ما أمعنا النظر في هذا المنهاج الذي سنه الشارع الإسلامي سنجد أنه المنهاج السليم والطريق الحكيم، والسياج الحصين، إذ أجاز للخاطب أن يرى المخطوبة في غير خلوة،، وذلك المسلك هو الوسط بين مغالاة المتشددين في التستر الذين حرموا على

(1) السنن الكبرى 7/ 90، 91.

(2) نظام الأسرة في الإسلام د، محمد عقلة، 1/ 208، بتصرف.

(3) الأحوال الشخصية. محمد أبو زهرة ص28.

(4) سنن أبي داود 1/ 480.

الخاطب كل سبيل لأن يلقي على مخطوبته نظرة قبل أن تزف إليه، مكتفين بوصف الواصفات اللائي يبالغن في الاستحسان أو الاستهجان، وبين إسراف الذين غلو فأباحوا للرجل أن يصطحب مخطوبته في الغدوات والروحات، وفي الحدائق والملاهي، في النهار وفي طرف من الليل، وكشفوا للخاطب كل أستار البيت، وأزالوا من بين يديه الحجب، فكانت النتائج خطيرة والعواقب وخيمة إن لم يتم الزواج.

وقد زعم هؤلاء المسرفون والمفرطون أن الذي يدفع إلى سلوك ذلك المسلك أو قبوله تسهيل التعارف التام بين الخاطب والمخطوبة، فيعرف كل واحد منهما صاحبه على حقيقته ويقدم على بينة، وهذا زعم باطل، ونهج خاطئ، لأن الخاطب مهما يدم اختلاطه بمخطوبته لا يستطيع أن يعرف طباعها، ولا تستطيع أن تعرف حقيقة طباعه؛ لأن كليهما يتكلف لصاحبه ما ليس في طبعه، ويكسو نفسه من المظاهر ما ليس من عاداته.

إن التحري عن الأخلاق والطباع والعادات يتم بالسؤال والبحث، وإن لكل أسرة عادات وتقاليد مشهورة ومعروفة تغني معرفتها أحياناً عن غيرها من أسباب المعرفة.

وما أروع ما قاله الدهلوي في حجة الله البالغة:

«يستحب أن تكون المرأة من كورة وقبيلة عادات نسائها صالحة، فإن الناس معادن، كمعادن الذهب والفضة، وعادات القوم ورسومهم غالبة على الإنسان بمنزلة الأمر المجبول عليه»[1].

المبحث العاشر

أثر العدول عن الخطبة

بحث الفقهاء المعاصرون موضوع حكم التعويض للضرر بسبب العدول عن الخطبة، كما بحثوا فيما بحثه الفقهاء المسلمون من حكم إرجاع ما دفعه الخاطب على حساب المهر، وما قدمه من هدايا، وسأتناول هذه المسائل الثلاثة بشيء من التفصيل، وهي:

(1) الأحوال الشخصية . محمد أبو زهرة. ص: 28، 29.

1. **ما دفع الخاطب عل حساب المهر:** لم يختلف الفقهاء أنه في حال العدول عن الخطبة يجب أن ترد المخطوبة جميع ما دفعه لها الخاطب على حساب المهر، سواء أكان عيناً أو نقداً، فإن كان العين قائماً رده نفسه، وإن كان هالكا ردّ قيمته يوم قبضه، لا فرق في أن يكون العدول عن الخطبة من قبل الخاطب أو المخطوبة، ولا فرق في ذلك بين أن يفسخ الخطبة أحد الخاطبين أو تفسخ بأمر خارج عن إرادتهما، ذلك أن المخطوبة لا تستحق شيئاً من المهر إلا بالعقد،فإذا لم يكن ثمة عقد فبم تستحل!!"[1].

2. **حكم هدايا الزوج:** معظم الفقهاء يعطون الهدية حكم الهبة[2]، والهبة: "أن يدفع رجل إلى آخر شيئاً للتقرب إليه والمحبة له".

وقد اختلف العلماء في حكم الرجوع في الهبة على ثلاثة أقوال:

الأول: عدم جواز الرجوع بالهدايا، لقول الرسول ﷺ: «العائد في هبته كالكلب يعود في قيئه»[3].

وهذا مذهب الشافعية والحنابلة، ولكنهم مع قولهم بعدم جواز الرجوع في الهبات فإنهم أجازوا الرجوع بهدايا الزواج، لأن من شرط الهبة التي لا يجوز الرجوع فيها أن تكون بغير عوض. وهم يوجبون رد هدايا الزواج القائمة بعينها، أما المستهلكة فترد قيمتها.

الثاني: جواز الرجوع في الهدايا القائمة فقط، أما الهدايا الهالكة أو المستهلكة، أو التي تغيرت بسبب من الأسباب فلا ترد، وهذا مذهب الحنفية.

ومذهب المالكية أنه إذا أهدى الخاطب للمعتدة التي يريد خطبتها، ثم تزوجت بغيره، فلا رجوع له عليها بشيء، وكذا لو أهدى أو أنفق لمخطوبة غير معتدة، ثم رجعت عنه، ولو كان الرجوع من جهتها إلا لعرف أو شرط.

---

(1) حاشية ابن عابدين، 3/ 153، الواضح، الأشقر، ص37.

(2) الإنصاف، 8/ 296. أنظر فتاوى شيخ الإسلام لابن تيمية، 32/ 10. المغني لابن قدامة، 6/ 246. حاشية ابن عابدين، 3/ 153. الشرح الصغير للدردير، 2/ 348.

(3) رواه البخاري، باب لا يحل لأحد أن يرجع 2/ 203. قال الألباني: صحيح.

وقيل: «إن كان الرجوع من جهتها فله الرجوع عليها، لأنه في نظير شيء لم يتم»[1].

ويعقب الدكتور عمر الأشقر على ذلك بقوله: «وما ذهب إليه الشافعية والحنابلة ورجحه شيخ الإسلام أرجح، للاعتبار الذي نقلناه عنهم فيما سبق»[2]. وهذا هو الصواب.

الثالث: وقد اختلف الفقهاء المعاصرون في هذه المسألة، فمنهم من تابع الفقهاء القدامى ورفض مبدأ التعويض رفضاً كلياً، منهم: الشيخ محمد بخيت المطيعي مفتي الديار المصرية سابقاً.

وذهب آخرون إلى القول بالتعويض، منهم: الشيخ محمود شلتوت شيخ الجامع الأزهر سابقاً.

ويتابع الأشقر قائلاً: «والذي يترجح لديّ ما درج عليه أهل العلم قديماً من غير خلاف بينهم في المسألة، وهو عدم التعويض بكل حال للأسباب التالية[3] ألخصها بالآتي:

1. **القول بالتعويض يعمق المشكلة ويؤصلها ولا يحلها**، ذلك أن الضرر الذي ينشأ عن الفسخ ناتج عن إعطاء الناس الخطبة فوق ما تستحقه، فالخطبة وعد وليست عقداً، والوعد لا يجوز أن يبني عليه الناس تصرفات وتوجهات في واقع الحياة تعود عليهم بالضرر.
2. **القول بالتعويض مخالف لإجماع الأمة الإسلامية**، وحكم على أن الأمة الإسلامية ضلت عن الحق عبر تاريخها الطويل في هذه المسألة، كما أن التعويض ليس عدلاً، لمخالفته الحكم الشرعي.

---

(1) الشرح الصغير. 2/ 348.

(2) الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية، د. الأشقر، ص38.

(3) المصدر السابق، ص38- 39.

3. **قد يلجئ الإلزام بالتعويض الخاطب الذي حكم عليه بالتعويض بالزواج وهو كاره**، وهذا أمر خطير، عواقبه غير محمودة.

4. **إذا أقر قانون يوجب التعويض للضرر ستكثر القضايا والدعاوى لهذا الغرض**، وسيحاول كثير من الخاطبين الإيقاع بالطرف الآخر بكل ما أوتوا من قوة وفطنة وذكاء[1]. وكما هو واضح أن هذه الأسباب والمبررات كافية لجعلنا نؤيد القول بعدم التعويض.

موقف قانون الأحوال الشخصية مما دفع على حساب المهر وهدايا الخطبة والتعويض للضرر:

جاء في المادة الخامسة والستين: «إذا امتنعت المخطوبة، أو نكص الخاطب، أو توفي أحدهما قبل عقد النكاح، فإن كان ما دفع على حساب المهر موجوداً استرده عيناً، وإن كان فقد بالتصرف فيه، أو تلف، استرد قيمته إن كان عرضاً، ومثله إن كان نقداً، أما الأشياء الأخرى التي أعطاها أحدهما للآخر على سبيل الهدية، فتجري عليها أحكام الهبة».

وقد عقب الدكتور الأشقر على نص هذه المادة بقوله:

«وإذا أمعن الباحث النظر في هذا النص تبين له ما يلي:

1. **إن القانون في هذه المادة قرر وجوب إعادة المخطوبة ما دفعه الخاطب لها على حساب المهر في جميع الأحوال**، لا فرق في ذلك بين أن يكون فسخ الخطبة بسبب وفاة أحد الخاطبين أو بسبب من الخاطب أو المخطوبة، فإذا كان المدفوع من المهر قائماً ردته نفسه، وإن كان مفقوداً أو تالفاً ردت قيمته إن كان عرضاً كالأثاث والمعادن، وردت مثله إن كان نقداً، فإن دفع إليها المال بالدينار الأردني ردته كذلك، وإن دفعه بالدولار الأمريكي أو الجنيه الإسترليني ردته كذلك.

2. **أما ما أهداه أحد الخاطبين للآخر فيجري عليه أحكام الهبة.**

وكان الأولى بواضع القانون أن ينص صراحة على حكم هذه المسألة ، فهذا شأن الأحكام القانونية، وبما أن المرجع لما لم ينص عليه من أحكام في هذا القانون هو

---

(1) المصدر السابق، ص39، بتصرف.

القول الراجح من مذهب أبي حنيفة كما هو منصوص عليه في المادة رقم (183) من هذا القانون، فكذلك مثل هذه النصوص القانونية التي لا تنص صراحة على الحكم في مسألة ما، وتقرر أن حكمها حكم مسألة أخرى غير منصوص عليها، فإن المرجع فيها هو القول المعتمد من الفقه الحنفي، وقد نص الأحناف على جواز الرجوع في الهبة بالشروط التالية:

أ. أن لا يعوض الموهوب له الواهب عن هديته.

ب. أن لا تزيد الهبة زيادة متصلة، كالأشجار والحيوانات إذا نمت وكبرت.

ج. أن لا تخرج الهبة عن ملك الموهوب له.

د. أن لا يكون الموهوب له ذا رحم محرم من الواهب أو زوج أو زوجة.

ه. أن لا يموت الواهب أو الموهوب له، فإن مات أحدهما فلا رجوع فيها.

و. عدم هلاك الهبة.

فإذا وجدت هذه الشروط صح الرجوع بالهبة، وإلا لم يصح[1]».

3. التعويض للضرر:

لم يتعرض قانون الأحوال الشخصية للتعويض بالضرر بسبب فسخ الخطبة، وعلى ذلك فإن المطالبة بالتعويض في هذه الحال لا تقبل[2].

وفي مشروع قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني ورد الآتي:

المادة الثانية

1. لكل من الخاطبين العدول عن الخطبة، وعلى من عدل عنها إعلام الطرف الآخر.
2. عند العدول عن الخطبة من أحد الخاطبين أو وفاته، يحق للخاطب أو ورثته أن يسترد ما دفع على حساب المهر، فإن فقد بالتصرف أو التلف استرد قيمته إن كان عيناً أو مثله إن كان نقداً، أما الهدايا فتجري عليها أحكام الهبة.

---

(1) أنظر: الاختيار لتعليل المختار، 3/ 51.

(2) الواضح، د. الأشقر، ص40-41.

3. إذا انتهت الخطبة بالوفاة، أو بسبب لا يد لأحد الطرفين فيه، أو بعارض حال الزواج، فلا يسترد شيء من الهدايا.

المادة الثالثة

إذا كان العدول عن الخطبة دون سبب مشروع، فللمتضرر طلب التعويض من المحاكم المختصة وفقاً للقواعد العامة.

المبحث الحادي عشر

الفرق بين خطبة النكاح وعقد الزواج

بعد الحديث عن الخطبة والعقد يحسن بنا أن نبين أهم الفروقات بينهما والمتمثلة بالآتي:

1. **إن عقد الزواج له أركان وشروط لا يتم إلا بتوفرها، على عكس الخطبة، فمثلاً:** يشترط لصحة النكاح وجود شاهدي عدل، بينما لا يشترط ذلك لصحة الخطبة.
2. **إن عقد الزواج ملزم للطرفين لا ينفك إلا بطلاق أو فسخ أو خلع،** بينما لا يحتاج فسخ الخطبة إلى شيء من ذلك، والخطبة لا تلزم أياً من الطرفين بإبرام عقد الزواج، بل لكل منهما أن يتخلى عن هذا الوعد.
3. **يحرم العقد على الزوجة المعقود عليها من رجل آخر، ويبطل العقد لو حصل،** بينما تكره خطبة المخطوبه أو تحرم، ولكن لا يبطل العقد عليها، كما بينت آنفا.
4. **إن عقد الزواج يحل الاستمتاع بين طرفي العقد – الزوج والزوجة –، بينما تظل المخطوبة أجنبية عن خاطبها،** لا يحل لهما ذلك، ولا تجوز الخلوة بينما أيضا.
5. **الافتراق بطلاق المعقود عليها يوجب جميع المهر، إن كان بعد الدخول، ويوجب نصفه إن كان قبل الدخول – كما هو معلوم –،** بينما لا يجب على الخاطب أو المخطوبة أي تعويض مقدر لمجرد الفسخ، حتى لو وطئ الخاطب مخطوبته فهو زنا لا يغير من طبيعته تلك الخطبة، بل يجب إقامة حد الزنا عليهما.

6. **لا رجوع في الهدايا بين الزوجين بعد إبرام العقد بينهما،** حيث إن الزوجية تعتبر مانعاً من موانع الرجوع في الهدايا أو الهبة، كما يقول الحنفية وغيرهم، بينما يجوز لكل من الخاطبين الرجوع عن الهدية إذا لم تتم الخطبة، على رأي بعض الفقهاء كما بينت آنفا.

7. **عقد الزواج لا يكون إلا على امرأة معلومة موجودة،** فلو عقد على ما في بطن هذه المرأة، أو على أول بنت تكون له، فذلك غير جائز، بينما تعتبر خطبة المرأة المجهولة جائزة، وهي من قبيل الوعود التي ينفذها المسلم،فقد وعد صحابي آخر أن يزوجه أول بنت تكون له، على أن يعطيه رمحه، واعتبر رسول الله ﷺ هذا الوعد خطبة يحسن الوفاء بها، وطلب إلى والد البنت أن ينفذ وعده ويزوجه تلك الفتاة، بعد أن كبرت وصارت في عداد النساء الصالحات للزواج، وذلك وفاءً بوعده، بينما لا نكاح لمن لم يولد، كما يقول الإمام البيهقي[1]. مع ملاحظة أن ذلك ليس على سبيل الإلزام وإنما يحسن الوفاء بهذا الوعد.

8. **بعض الموانع تكون للتحريم في العقد، وتكون للكراهة في الخطبة،** وذلك مثل مانع الإحرام، فيحرم على الرجل العقد على المرأة في حال الإحرام، بينما تكره الخطبة في ذلك الحال[2].

---

(1) السنن الكبرى للبيهقي، 7/ 146.

(2) خطبة النكاح، عبد الرحمن عتر، ص57- 59.

الفصل الثالث

أهلية النكاح

المبحث الأول: تعريف الأهلية

المبحث الثاني: سن البلوغ

المبحث الثالث: نظرة في سن الزواج في قوانين بعض الدول

الفصل الثالث

أهلية النكاح

المبحث الأول

تعريف الأهلية

الأهلية في اللغة: «مؤنث الأهلي، والأهلي: المنسوب إلى الأهل، والأهلية للأمر: الصلاحية له»[1].

الأهلية في الاصطلاح الفقهي: «صلاحية الإنسان لما يجب عليه من الحقوق، وما يلزمه من الواجبات بعد توفر الشروط اللازمة في المكلف، لصحة ثبوت الحقوق له، والواجبات عليه»[2].

ومناط الأهلية: العقل وفقه الخطاب، فمن لا عقل له وهو المجنون فإنه فاقد الأهلية، فالقوة المميزة بين الأمور الحسنة والقبيحة المدركة للعواقب غير موجودة عنده، وأفعاله وأقواله ليس لها حاكم يحكمها، ويجريها على نسق سواء. وإذا كان الصبي غير مميز فإنه قلما يفقه، فإن كان مميزاً ففقهه قاصر، وعليه فالصبي ليس مكلفاً لقصور فهمه عن إدراك معاني الخطاب[3]، ولذا جاء في الحديث الشريف عن عائشة قالت: قال رسول الله ﷺ: «رفع القلم عن ثلاث: عن النائم حتى يستيقظ، وعن المبتلى حتى يبرأ، وعن الصبي حتى يكبر»[4].

(1) المعجم الوسيط، ص32.

(2) عوارض الأهلية عند الأصوليين، ص71.

(3) البحر المحيط للزركشي، 1/ 345.

(4) سنن النسائي الكبرى، 4/ 323.

وعن علي وعمر بلفظ: «عن المجنون حتى يبرأ، وعن النائم حتى يعقل»[1].

وفي **المادة الخامسة** من قانون الأحوال الشخصية: «يشترط في أهلية الزواج أن يكون الخاطب والمخطوبة عاقلين، وأن يتم الخاطب السادسة عشرة، وأن تتم المخطوبة الخامسة عشرة من العمر».

وفي **المادة السابعة** من مشروع قانون الأحوال الشخصية الفلسطيني: «يشترط في كل من الخاطبين أن يكون عاقلاً، وأن يتم ثماني عشرة سنة».

وفي **المادة الثامنة** منه ورد أيضاً: «يجوز للقاضي استثناءً أن يأذن بزواج من لم يتم الثامنة عشرة في حالات الضرورة، وبموافقة قاضي القضاة بما لا يقل عن البلوغ».

المبحث الثاني
سن البلوغ

البلوغ في اللغة: الوصول، يقال: بلغ الغلام: أدرك. والمراد به: بلوغ حد التكليف[2].

وعرفه الفقهاء بأنه: «قوة تحدث في الصغير يخرج بها من حالة الطفولة إلى حالة الرجولة»[3] ومراد أهل العلم بالبلوغ: بلوغ الحد الذي يصبح الصغير فيه مكلفاً، يجب عليه القيام بالتكاليف التي كلفه الله بها، وصحة تصرفاته بيعاً وشراءً، وهبة ووصية، وزواجاً وطلاقاً، ونحو ذلك.

وجمهور أهل العلم على أن البلوغ يتحقق بظهور أماراته كالاحتلام عند الرجل، والحيض عند المرأة، فإن تأخر ظهور هذه العلامات، فيتحقق ببلوغ المرأة سن

(1) السنن الكبرى للبيهقي، 3/ 83، 10/ 317.

(2) المعجم الوجيز، ط: الأولى، مجمع اللغة العربية، مادة: بلغ، ص62.

(3) الثمر الداني في تقريب المعاني. شرح رسالة أبي زيد القيرواني. صالح عبد السميع الآبي الأزهري، ص254. وانظر حاشية الصاوي على الشرح الصغير، 1/ 133.

التاسعة أو الثانية عشرة من العمر، والفتى سن الخامسة عشرة، ويذهب أبو حنيفة إلى أن سن البلوغ هو السابعة عشرة للأنثى والثامنة عشرة للرجل[1].

المبحث الثالث

نظرة في سن الزواج في قوانين بعض الدول

تذهب الشرائع السماوية والقوانين القديمة إلى تحديد سن مبكر للزواج، بينما القوانين الحديثة تذهب إلى تحديد سن متأخر، ومن العجيب أن الدول التي تمنع قوانينها الزواج المبكر هي التي تنتشر فيها الإباحية والزنا والشذوذ الجنسي.

في القانون الروماني: إن بلوغ الذكر يتحقق في سن الرابعة عشرة، أما الأنثى ففي سن الثانية عشرة.

في الشريعة اليهودية: سن الزواج الثالثة عشرة للرجل، والثانية عشرة للمرأة، ويجوز زواج من بدت عليه علامات البلوغ قبل هذا السن.

في القانون الفرنسي: لا يجوز تزويج الفتى قبل بلوغه سن الثامنة عشرة، والفتاة الخامسة عشرة إلاّ بإذن من رئيس الجمهورية.

وفي القانون الألماني: سن الزواج للرجل الحادية والعشرون، وللفتاة العشرون.

في القانون السويسري: سن الزواج للرجل العشرون، وللمرأة الثامنة عشرة.

في القانون الإيطالي: سن الزواج للرجل الثامنة عشرة وللمرأة الخامسة عشرة[2].

والملاحظ أن بعض الدول العربية والإسلامية تأثرت بالتوجهات الغربية في مسألة رفع السن الذي يسمح فيه بالزواج.

---

(1) انظر الواضح، د. الأشقر، ص44- 45.

(2) انظر شرح قانون الأحوال الشخصية السوري، السباعي، 1/ 138- 140.

فعلى سبيل المثال:

حدد **قانون الأحوال الشخصية التونسي** في الفصل الخامس سن الزواج للفتى بعشرين سنة، وللفتاة بسبع عشرة سنة، وأن إبرام العقد دون هذا السن لا يتم إلا بإذن خاص من الحاكم، ولا تعطيه الحاكم إلا لأسباب خطيرة وللمصلحة الواضحة للزوجين. كما نص هذا القانون في الفصل السادس على أن الزواج دون السن الذي حدده القانون لا يتم إلا بموافقة الولي.

وحدد قانون الأحوال الشخصية **لدولة الإمارات** في المادة رقم عشرين، فقرة (أ)، سن الزواج للفتى بثماني عشرة، وللفتاة بست عشرة، وفرض على من خالف ذلك عقوبات مالية.

وحدد **قانون الأحوال الشخصية السوري** السن للفتى بتمام الثامنة عشرة، وللفتاة بتمام السابعة عشرة، إلا أنه أجاز للفتى الزواج بعد تمام الخامسة عشرة، وللفتاة بعد سن الثالثة عشرة، إذا طلب أي منهما الزواج، فيجوز بإذن من القاضي إذا تبين له احتمال جسميهما بشرط موافقة الولي إذا كان أباً أو جداً.

وفي مصر: منعت لائحة الإجراءات الشرعية سماع دعوى الزوجية إذا كانت سن الزوجة تقل عن ست عشرة سنة، وسن الزوج تقل عن ثماني عشرة سنة، ومنعت تلك اللائحة الموظفين الرسميين من إجراء عقود الزواج فبل بلوغ الزوجين السن المحددة[1].

رأيي في هذا الموضوع:

إن تحديد سن الزواج أصبح من المسائل المثيرة للجدل في أوساط العلماء والفقهاء المعاصرين، وفي أوساط الجمعيات النسوية التي تعنى بحقوق المرأة،وتعقيباً على ذلك أقول: إذا ما قمنا بعمل استبانة إحصائية حول هذا الموضوع بين كثير من شرائح متنوعة في المجتمعات العربية والإسلامية وبخاصة شرائح المثقفين، فسنجد أن

(1) المصدر السابق، 1/ 135-136.

الغالبية من هذه الشرائح لا تؤيد الزواج المبكر، وأنها تفضل زواج البنت بالذات بعد إتمامها المرحلة الجامعية، أو شهادة الثانوية العامة على الأقل، بمعنى بعد إتمام الفتاة سن الثامنة عشرة، وبالنسبة للفتى بعد إتمام المرحلة الجامعية على أقل تقدير، بمعنى بعد إتمام سن الرابعة والعشرين. وأنا من وجهة نظري الشخصية أؤيد ذلك نظراً لاعتبارات كثيرة معروفة لدى الكثيرين، ولكنني لست مع تحديد سن الزواج على سبيل الإلزام والإجبار، وإنما عن طريق التوجيه والإرشاد والنصح، مع الأخذ بعين الاعتبار أنه قد تكون هناك حالات تتطلب أن يتم الزواج فيها مبكراً، وتكون المصلحة في هذا الزواج محققة والفائدة مرجوة سواء بالنسبة للفتى أو الفتاة، ولذا يتوجب على المشرعين والمختصين في هذا الشأن التحلي بالمرونة والحكمة ضمن الضوابط الشرعية، ما دام الهدف من وراء ذلك - كما يقولون - هو حماية الأسرة والعمل على بنائها ضمن أسس صحيحة متينة.

إن الشريعة الإسلامية لا تعارض الزواج المبكر بالنسبة للشباب والشابات شريطة أن تتوفر الإمكانات المادية والجسمية، بل تحث عليه، حماية وصوناً لأسرنا ومجتمعاتنا، وبخاصة في ظل موجات الانحراف والإباحية التي تجتاح مجتمعاتنا العربية والإسلامية عبر الفضائيات ووسائل الإعلام الموجهة.

الفصل الرابع

عقد الزواج ومقوماته

المبحث الأول: إنشاء عقد الزواج

المبحث الثاني: الألفاظ التي يتم بها الإيجاب والقبول في عقد الزواج

المبحث الثالث: انعقاد النكاح بالألفاظ العامية وبغير العربية و بالإشارة المفهمة

المبحث الرابع: انعقاد الزواج بالكتابة

المبحث الخامس: الشروط الواجب توفرها في الإيجاب والقبول (صيغة العقد)

الفصل الرابع
عقد الزواج ومقوماته

المبحث الأول
إنشاء عقد الزواج

انعقاده: لا ينعقد عقد الزواج إلا بالإيجاب والقبول، ويقصد بالإيجاب: الكلام الذي يصدر أولاً من أحد العاقدين دالاً على رضاه بالعقد. ويقصد بالقبول:الكلام الذي يصدر من العاقد الثاني دالاً على موافقته على ما أبداه الأول، فلا يشترط أن يصدر الإيجاب من جانب معين، فاللفظ الذي يصدر من أي من العاقدين أولاً يعتبر إيجاباً والثاني يعتبر قبولاً[1]. فالعبرة في تمييز الإيجاب عن القبول هو الصدور أولاً بصرف النظر عمن صدر منه أهو الزوج أو الزوجة، فالذي يحدد الإيجاب هو وقت صدوره لا جهة إصداره، فما صدر أولاً هو الإيجاب وما صدر لاحقاً هو القبول[2].
وشروط انعقاده هي الشروط التي يجب تحقيقها عند إنشاء كل عقد، وهي:

أ. **الاَّ يكون أحد العاقدين فاقد الأهلية**، فإن كان أحد العاقدين كذلك، فعبارته ملغاة لا أثر لها ولا ارتباط ينشأ بوجودها، وناقص الأهلية يصح عقده الزواج بالنيابة عن غيره، وعقده لنفسه موقوف على إجازة من له حق الإجازة، وكامل الأهلية يصح عقده عن غيره ولنفسه، ويعد السفيه مثل كامل الأهلية هنا، ولذلك يصح وينفذ عقد زواجه، إذ لا حجر عليه في الزواج وآثاره.

(1) نظام الأسرة في الإسلام، د. محمد عقلة، 1/ 239.
(2) نظرات جلية في شرح قانون الأحوال الشخصية المعمول به في المحاكم الشرعية، د. شفيق عياش، و. د. محمد عساف، ص42.

ب. **أن يكون الإيجاب والقبول في مجلس واحد**، فلو تفرقت المجالس بعد الإيجاب وقبل القبول بطل الإيجاب.

ج. **ألا يرجع الموجب في إيجابه قبل قبول الآخر** لأنه إذا رجع الموجب في إيجابه قبل القبول ألغي الإيجاب، فإذا جاء القبول بعد ذلك فقد جاء على غير إيجاب.

د. **ألا يصدر عن العقد الثاني بعد الإيجاب ما يدل على الإعراض** كالفصل بكلام أجنبي. هذا ويلاحظ أن الإيجاب إن كان برسالة رسول؛ أو بكتاب مكتوب فالقبول مقيد بمجلس تبليغ الرسالة أو وصول الكتاب إذا كان الشهود حاضرين وقت وصول الرسالة، فإن انفصل عن المجلس من غير قبول، فلا يعتبر قبوله بعد ذلك.

ه. **موافقة القبول للإيجاب ولو ضمناً** كأن تقول: تزوجتك على مهر قدره ألف دينار فيقول: قبلت بألفين، فإن العقد يصح، وتلزم الألف الثانية إذا قبلتها، وإذا قال: تزوجتك على ألف دينار فقالت: قبلت على خمسمائة صح العقد وحط من المهر إذا لم يردّ الحط، وذكر المهر في العقد يجعل العقد غير صحيح إذا لم يقبل المهر ولو ضمناً، وإذا لم يذكر المهر يصح العقد من غير بيانه[1].

المبحث الثاني

الألفاظ التي يتم بها الإيجاب والقبول في عقد الزواج

إن عقد الزواج لا ينعقد إلا بالألفاظ الدالة عليه سواء أكان حقيقة لغوية في دلالتها عليه أم كان مجازاً مشهوراً، وصل إلى درجة الحقيقة اللغوية، أم كانت مجازاً وضحت فيه القرينة، واستبان المعنى بها حتى صار الكلام صريحاً في إرادة الزواج.

وقد اختلف العلماء في هذا تضييقاً وتوسعة، وقد اتفقوا على أن الزواج يعقد بلفظي الإنكاح والتزويج. والجواب عنهما:

(1) الأحوال الشخصية، محمد أبو زهرة، ص42-43، بتصرف.

إن القرآن الكريم ورد بهما في قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَنكِحُواْ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ ﴾[1]. وقوله تعالى: ﴿ فَلَمَّا قَضَىٰ زَيۡدٞ مِّنۡهَا وَطَرٗا زَوَّجۡنَٰكَهَا ﴾[2].

وسواء اتفقا من الجانبين أو اختلفا مثل أن يقول: زوجتك بنتي هذه فيقول: قبلت هذا النكاح أو هذا الزواج.

وإذا قال أحدهما:زوجتك بنتي فقال الآخر: قبلت، لا ينعقد العقد عند جمهور الفقهاء، ولا بد من قوله: قبلت هذا النكاح أو هذا التزويج أو ما شابههما من الألفاظ الصريحة في الإنكاح والتزويج. وقال بعض الفقهاء بانعقاده بذلك[3].

هذا هو القدر المتفق عليه بين الفقهاء، واختلفوا بعد ذلك في انعقاد النكاح بغير هذين اللفظين على ثلاثة مذاهب:

المذهب الأول:

ذهب الشافعية والحنابلة إلى انه لا ينعقد بغير هذين اللفظين واستدلوا:

1. بقوله تعالى: ﴿ وَٱمۡرَأَةٗ مُّؤۡمِنَةً إِن وَهَبَتۡ نَفۡسَهَا لِلنَّبِيِّ إِنۡ أَرَادَ ٱلنَّبِيُّ أَن يَسۡتَنكِحَهَا خَالِصَةٗ لَّكَ مِن دُونِ ٱلۡمُؤۡمِنِينَۗ ﴾[4].

وجه الدلالة: إن الله سبحانه جعل لفظ الهبة خاصاً برسوله دون سائر المؤمنين.

2. وبما روي عن جابر ﷺ أن النبي ﷺ قال في خطبته بعرفة: «فاتقوا الله في النساء فإنكم أخذتموهن بأمانة الله، واستحللتم فروجهن بكلمة الله»[5].

(1) سورة النساء الآية: (22).

(2) سورة الأحزاب: الآية: (37).

(3) مغني المحتاج، 3/ 193- 141. المنهاج، 3/ 217. الاختيار، 3/ 32.

(4) سورة الأحزاب الآية: (50).

(5) السنن الكبرى، 7/ 144.

وكلمة الله التي ذكرت في القرآن الكريم الزواج والنكاح.

ولأن غير لفظي الإنكاح والتزويج ليس صريحاً في إرادة النكاح بل كناية، والكناية لا تعلم إلا بالنية، ولا يمكن للشهود الإطلاع عليها، والشهادة شرط في صحة النكاح فلم ينعقد بغير لفظي الإنكاح والتزويج[1].

المذهب الثاني:

ذهب أبو حنيفة إلى أنه ينعقد بلفظ الهبة والصدقة والتمليك والبيع والشراء والجعالة فيصح بكل لفظ يدل على تمليك الأعيان.

واستدلوا:

1. بما روي أن النبي ﷺ زوج رجلاً امرأة فقال: «قد ملكتكها بما معك من القرآن»[2].
2. وبأنه لفظ ينعقد به تزويج النبي ﷺ فانعقد به نكاح أمته كلفظ الإنكاح والتزويج.
3. إن العبرة في العقود بالمقاصد والمعاني لا بالألفاظ والمباني، فألفاظ العقود ليست ألفاظاً تعبدية لا يجوز تجاوزها إلى غيرها[3].

وأجابوا عن ما استدل به الشافعية: بأن الآية دليل لنا لأنها تدل على أن لفظ الهبة يستعمل في الزواج، والخصوصية التي كانت للنبي ﷺ ليست في لفظ الهبة بدل لفظ الزواج أو النكاح، فلو كانت هذه هي الخصوصية المرادة لما كان في ذلك كبير فضل ولا تخفيف مشقة عن النبي ﷺ، وإنما الخصوصية في إسقاط المهر عنه فغيره لا يجوز له أن يتزوج بلفظ الهبة من غير مهر وجاز له ذلك[4].

---

(1) فتح الوهاب، 3/ 34. المهذب، 2/ 41.

(2) السنن الكبرى، 7/ 144.

(3) نظرات جلية في شرح قانون الأحوال الشخصية، د. عياش، ود. عساف، ص40.

(4) البحر الرائق. 3/ 91.

ورد الجمهور على الحديث الذي استدل به الحنفية بأنه قد ورد بعدة روايات منها: زوجتكها وأنكحتكها وزوجناكها، والظاهر أن الراوي روى الحديث بالمعنى ظناً منه أن معناها واحد فلا تكون حجة[1].

المذهب الثالث:

ذهب مالك بن أنس إلى انعقاد النكاح بلفظ الهبة فقط إذا ذكر معها المهر، وفي انعقاده بلفظ الصدقة والتمليك قولان: الأول: ينعقد إذا ذكر معها المهر.والثاني: لا ينعقد ذكر معها المهر أم لم يذكر.

واستدلوا بما استدل به الحنفية، واشتراط ذكر المهر ليكون قرينة على إرادة الزواج من هذه الألفاظ[2].

وقد أخذ قانون الأحوال الشخصية بما ذهب إليه الشافعية والحنابلة لقوة أدلتهم، فقد ورد في المادة الخامسة عشرة «يكون الإيجاب والقبول بالألفاظ الصريحة كالإنكاح والتزويج، وللعاجز عنهما بإشارته المعلومة».

المبحث الثالث

انعقاد النكاح بالألفاظ العامية و بغير العربية و با لإشارة المفهمة

انعقاد النكاح بالألفاظ العامية

إذا قال أحد العاقدين: جوزتك بنتي، فقال الآخر: أبلت زواجها، وكان عرفاً صريحاً عندهم في الدلالة على الزواج انعقد العقد، لأن هذه الألفاظ العامية أصبحت ألفاظاً يتفاهم بها الناس ويستعملونها للدلالة على الزواج، ولأن من يتلفظ بهذه الألفاظ في حكم العاجز عن الألفاظ الموضوعة للعقد شرعاً فصح منه[3].

---

(1) شرح قانون الأحوال الشخصية، د. محمود السرطاوي، ص41- 42.

(2) الشرح الكبير، 2/ 221. وجواهر الإكليل، 1/ 277.

(3) حاشية ابن عابدين، 2/ 270. وحاشية الطحاوي، 2/ 9.

هل ينعقد الزواج بغير العربية؟

الجواب: إذا كان العاقدان أو أحدهما لا يفهم العربية فباتفاق الفقهاء ينعقد الزواج بغير العربية.

وإن كان الزوجان يفهمان العربية ويستطيعان العقد بها، فقد قال الأئمة الثلاثة – أبو حنيفة ومالك وأحمد: ينعقد الزواج بغير العربية بالألفاظ الدالة عليه في تلك اللغة التي اختارها؛ لأن التكلم بغير العربية ليس حراماً، والأمر لا يعدو أن اثنين اختارا أن يتخاطبا في شأن من شئونهما، أو في أهم شئونهما بغير العربية، وربما كانت تلك اللغة هي لغتهم الأصلية، كالأردية بالنسبة للهنود، أو التركية بالنسبة للأتراك.

وقال الأمام الشافعي: لا ينعقد العقد بغير اللغة العربية إذا كان العاقدان يفهمانها ويستطيعانها، لأن النكاح حقيقة شرعية إسلامية أظلها الإسلام بحمايته، وأوجد آثارها، ورتب أحكامها، ونظم العلائق بين الزوجين بها، فكان كالصلاة، لا تصح ممن يجيد العربية بغير القراءة العربية.

وفي قول آخر له: ينعقد العقد بغير العربية مع القدرة عليها لأنه أتى باللفظ الذي يعبر به عن إرادته[1].

ولقد قال ابن تيمية في هذا المقام ما نصه: (إنه (أي النكاح) وإن كان قربة فإنما هو كالعتق والصدقة لا يتعين له لفظ عربي ولا أعجمي .. ثم الأعجمي إذا تعلم العربية في الحال ربما لا يفهم المقصود من ذلك اللفظ، كما يفهم من اللغة التي اعتادها... نعم لو قيل: تكره العقود بغير العربية لغير حاجة، كما تكره سائر أنواع الخطاب بغير العربية لغير حاجة لكان متوجهاً، كما روي عن مالك وأحمد والشافعي ما يدل على كراهية اعتياد المخاطبة بغير العربية لغير حاجة)[2].

(1) الأحوال الشخصية، محمد أبو زهرة، ص44- 45. روضة الطالبين، 7/ 36. المهذب، 2/ 41. المقنع. 3/ 11.

(2) فتاوى ابن تيمية. 3/ 270.

انعقاد الزواج بالإشارة المفهمة

إذا كان أحد العاقدين لا يستطيع الكلام كالأخرس، فقد اتفق الفقهاء على جواز عقده بالإشارة المفهمة لمعنى الزواج، إذا كان لا يحسن الكتابة، لأن الإشارة أقصى طرق التعبير بياناً عنده.

وإذا كان يحسن الكتابة ففي المذهب الحنفي روايتان: إحداهما وهي رواية الأصل: أنه لا يصح عقده بالإشارة، لأن الكتابة أبين دلالة من الإشارة، ومن يستطيع الأعلى لا يقبل منه الأدنى، فلا يقبل منعه العقد بالإشارة، وقد اختار هذه الرواية جمع من المحققين، وهي معقولة في ذاتها[1].

المبحث الرابع

انعقاد الزواج بالكتابة

يصح أن يكون الإيجاب والقبول بالمكاتبة، إذا لم يكونا في مكان واحد، كما يصح بالرسول، فيكتب إلى المخطوبة أو لوليها كتاباً برسمها أو رسمه، فتجيب أو يجيب بالقبول على أن يكون ذلك بحضرة شهود يعلمون مضمون كتاب الإيجاب ويشهدون على القبول، بأن تقول مثلاً: زوجت نفسي منه أو قبلت، وباطلاعهم على مضمون الكتاب، وإسماعهم القبول، يشهدون على شطري العقد.

ويتابع الشيخ أبو زهرة قائلاً:

«ومثل الكتابة الرسالة الشفوية، فإنها إذا بلغتها الرسالة، وجب أن تقبل بحضرة شهود في مجلس العقد، ولا فرق بين الرسالة الشفوية والرسالة الكتابية في هذا»[2].

وذهب الحنفية إلى انعقاده بها من الغائب لا من الحاضر إذا كانت الكتابة مستبينه يمكن قراءتها وفهمها كالكتابة على الورق، أما الكتابة في الهواء أو الماء فإنها لا تعتبر، وصورة ذلك: أن يكتب أحدهما للآخر تزوجتك بمهر مقداره ألف دينار مثلاً،

(1) الأحوال الشخصية، محمد أبو زهرة، ص45. المقنع، 3/ 12. المنهاج، 3/ 217.

(2) الأحوال الشخصية، محمد أبو زهرة. ص45.

فإذا وصلها الكتاب أحضرت الشهود وقرأته عليهم، وقالت: زوجت نفسي منه، حتى يتم الإيجاب والقبول في المجلس وبحضور الشهود. والراجح عند الشافعية والحنابلة: عدم انعقاده بالكتابة مع القدرة على النطق، لأن الكتابة من الكناية ولا ينعقد النكاح بألفاظ الكنايات عندهم[1].

وقد أخذ بهذا قانون الأحوال الشخصية حيث اشترط في الإيجاب والقبول أن يكونا بالألفاظ الصريحة فمفهومه أنه لا يصح بالكتابة.

وهذا رأي حسن حيث استبعد انعقاد العقد بالكتابة لأنها توقع في إشكالات أهمها: إنكار التوقيع على الرسالة وإمكان تزويرها، وهذا يؤدي إلى الفوضى مع عدم الحاجة إلى انعقاده بهذا الأسلوب[2].

المبحث الخامس

الشروط الواجب توفرها في الإيجاب والقبول (صيغة العقد)

يشترط في صيغة عقد الزواج الشروط الآتية:

أولاً: أن تكون بلفظين أحدهما للماضي والآخر للمستقبل.

ثانياً: أن تكون منجزة غير معلقة ولا مضافة إلى المستقبل.

ثالثاً: يجب ألا تكون دالة على التأقيت، وألا يقترن بها ما يدل على التأقيت صراحة.

أما الشرط الأول:

فلأن الأصل في صيغ العقود الإسلامية أن تكون بلفظ ماض، لأن الألفاظ الماضية هي التي تدل على إنشاء العقود في اللغة العربية.

---

(1) روضة الطالبين، 7/ 37. حاشية ابن عابدين، 2/ 265. البحر الرائق، 3/ 90.

(2) شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، د. السرطاوي. ص44.

ولفظ الحال أو الاستقبال لا يدل على الإنشاء إلا بقرينة، فهو يحتمل المساومة والتمهيد، ولأن الآثار الواردة تثبت أن النبي ﷺ والصحابة كانوا ينشئون عقودهم بالألفاظ الماضية.

وهذا حكم معلل، وليس تعبدياً، ولذلك إذا قصد بالألفاظ التي تدل على الحال أو الاستقبال إنشاء العقد، وقامت القرائن اللفظية القاطعة بذلك أنشئ العقد.

وقد استثني عقد الزواج من بين العقود، فأجيز أن ينشأ بلفظين: أحدهما للماضي، والآخر للمستقبل أو الحال.

فيجوز أن يقول الخاطب مثلاً: زوجني بنتك، فيقول الآخر: قبلت، أو يقول: أزوجك بنتي فيقول: قبلت.

وإنما استثني عقد الزواج، لأن الذي يمنع الإنشاء إذا كان الإيجاب بصيغة المستقبل هو احتمال المساومة، وذلك بعيد في عقد الزواج، لأنه يسبقه تمهيدات ومقدمات تبعد المساومة، وتعين إرادة الإنشاء في الحال. ولأن الصيغة الأولى المذكورة، وهي زوجني تدل على معنى التوكيل، وعقد الزواج يصح أن يتولاه واحد عن الطرفين، فإذا قال الخاطب: زوجني وقال الطرف الآخر: قبلت، كان مؤدى ذلك أن الأول وكلّ الثاني، والثاني أنشأ العقد عن الطرفين بعبارته[1].

الشرط الثاني(التنجيز):

إن عقد الزواج عقد تترتب عليه أحكامه فور إنشائه فلا تتراخى آثاره عن السبب، وهو الصيغة، فيجب أن تكون الصيغة قاطعة في الإنشاء في الحال، والصيغتان المضافة والمعلقة لا تفيدان ذلك.

إذ الصيغة المعلقة تفيد إنشاء العقد في المستقبل عند وجود أمر يمكن أن يكون، ويمكن ألاّ يكون.

الصيغة المضافة إلى المستقبل تنشئ العقد في الحال، ولكن تؤخر الأحكام إلى زمن مستقبل؛ وكلتاهما لا تتفق مع حقيقة عقد الزواج الشرعية.

(1) الأحوال الشخصية، محمد أبو زهرة، ص47-48.

واتفق الفقهاء على أنه لا ينعقد النكاح المضاف إلى المستقبل، كقولها لك: سأزوجك نفسي، فيقول: قبلت الزواج، أو كقوله لها: زوجيني نفسك بعد شهر، فتقول: قبلت الزواج، إن هذه الصيغة لا تدل على التنجيز[1].

وقد جاء في قانون الأحوال الشخصية في المادة الثامنة عشرة: "إن الزواج المضاف إلى المستقبل، و المعلق على شرط غير متحقق لا ينعقد".

الشرط الثالث تأبيد عقد الزواج:

أجمع الفقهاء على أن عقد الزواج قائم على التأبيد وعدم التأقيت وعليه فإن صيغة الزواج يجب ألاّ تكون دالة على التأقيت، وألاّ يقترن بها ما يدل على التأقيت صراحة، لأن مقتضى عقد الزواج حل العشرة ودوامها، وإقامة الأسرة، وتربية الأولاد والقيام على شئونهم، وذلك لا يكون على الوجه الكامل إلاّ إذا كانت عقدة الزواج باقية إلى أن يفرق الموت.

ولقد حكم الفقهاء ببطلان نوعين من العقود لتنافيهما مع التأبيد، وقد كان هذان العقدان معروفين في الجاهلية، وهذان العقدان هما زواج المتعة والزواج المؤقت[2].

(1) الاختيار، 3/ 82. الأحوال الشخصية، أبو زهرة، ص48.

(2) الأحوال الشخصية. أبو زهرة. 49.

الفصل الخامس

زواج المتعة

المبحث الأول: تعريف زواج المتعة

المبحث الثاني: مذهب الإمامية من الشيعة في جواز نكاح المتعة

المبحث الثالث: الزواج المؤقت

الفصل الخامس
زواج المتعة

المبحث الأول
تعريف زواج المتعة

هو ذلك النوع من العلاقة القائمة بين الرجل والمرأة التي تتم بعقد محدد المدة ، يقصد به حل الاستمتاع بالمرأة فترة زمنية محددة، وقد اتفق فقهاء أهل السنة والجماعة على تحريمه، بينما ذهب الإمامية الاثنا عشرية من الشيعة إلى حله[1].

وصورته:أن يقول الرجل: أتمتع بك مدة كذا بكذا من المال.

وقد قيل: إن النبي ﷺ سكت عنها في غزوة أو أكثر غزاها، واشتدت فيها على الناس العزوبة، ثم ثبت ثبوتاً قاطعاً أن النبي ﷺ نهى عنها، ونسخ هذه الإباحة، وثبت ذلك بطريقة تبلغ حد التواتر[2].

أدلة أهل السنة والجماعة على تحريم زواج المتعة

استدل أهل السنة والجماعة على ذلك بالآتي:

1. **لقد أثر عن النبي ﷺ أنه نهى عن زواج المتعة ست مرات في مناسبات عديدة بطريقة بلغت حد التواتر، ليؤكد النسخ والإلغاء.** وإتماما للفائدة أسوق هذه الآثار لتكون بين يدي القارئ:

(1) نظرات جلية، د. عياش. ود. عساف، ص45-46.

(2) الأحوال الشخصية، أبو زهرة، ص49.

أ. فقد روي عن علي بن أبي طالب كرم الله وجهه أن النبي ﷺ نهى عن لحوم الحمر الأهلية وعن نكاح المتعة يوم خيبر[1].

ب. ما روي عن سلمة بن الأكوع قال: رخص لنا رسول ﷺ في متعة النساء عام أوطاس ثلاثة أيام ثم نهى عنها[2].

ج. ما روي عن سبرة بن معبد الجهني أن النبي ﷺ نهى في حجة الوداع عن نكاح المتعة[3].

د. ما روي عن سبرة أيضاً أن النبي ﷺ قال: «كنت أذنت لكم في الاستمتاع بالنساء وقد حرم الله ذلك إلى يوم القيامة»[4].

ه. ما روي عنه أيضاً قال: أذن لنا رسول الله ﷺ بالمتعة فانطلقت أنا ورجل إلى امرأة من بني عامر كأنها بكر غبطاء (وهي الحسنة الطويلة العنق) فعرضنا أنفسنا فقالت: ما تعطيني؟ قلت: ردائي، وقال صاحبي: ردائي، وكان رداء صاحبي أجود من ردائي، وكنت أنا أشب منه فإذا نظرت إلى رداء صاحبي أعجبها، وإذا نظرت إليّ أعجبتها، ثم قالت: أنت ورداؤك تكفيني، فمكثت معها ثلاثاً، ثم إن رسول الله ﷺ قال: «من كان عنده من هذه النساء التي تمتع بهن فليخل سبيلها»[5].

و. وبما روي أن النبي ﷺ نهى عن المتعة يوم الفتح[6].

2. **إجماع أهل السنة والجماعة على تحريم زواج المتعة**، فقد قال جمهور الصحابة والتابعين والفقهاء:

---

(1) النسائي، 6/ 126. والترمذي، 4/ 268.

(2) السنن الكبرى، 7/ 203. صحيح مسلم، 9/ 184.

(3) السنن الكبرى، 7/ 203. سنن أبي داود، 4/ 559.

(4) السنن الكبرى، 7/ 203.

(5) السنن الكبرى، 7/ 203.

(6) السنن الكبرى، 7/ 202. النسائي، 6/ 126. صحيح مسلم، 9/ 184.

إن نكاح المتعة باطل أصلاً لنهي النبي ﷺ عنه، ولأنه لم يكن زواجا بإجماع علماء المسلمين، ولأن الله سبحانه وتعالى قال في وصف المؤمنين: ﴿وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَٰفِظُونَ ۝٢٩ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ۝٣٠﴾[1].

وعليه: فزواج المتعة غير داخل في هذين النوعين المذكورين في الآية، فهي ليست زواجاً، ولا تنطبق عليها أثار الزواج من طلاق، أو تفريق، أو نفقة،أو توارث[2].

3. **إن علاقة الزواج قائمة على التأبيد وليس على التأقيت**، وقد شرعه الله تعالى ليسكن كل من الزوجين إلى الآخر، وللحفاظ على النوع البشري بالتكاثر، وهذا لا يتحقق في زواج المتعة إذ ليس فيها إلا قضاء الشهوة.

وقد حرم الله الزنا لأضراره الاجتماعية والأخلاقية وليست المتعة إلا نوعاً من الزنا المنظم، فلا معنى لتحريمه مع إباحة المتعة، وقد اعتبر الله سبحانه تأجير الفتاة نفسها بغاءً ونهى عنه قال تعالى: ﴿وَلَا تُكْرِهُوا۟ فَتَيَٰتِكُمْ عَلَى ٱلْبِغَآءِ إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّنًا﴾[النور :33].

المبحث الثاني

مذهب الإمامية من الشيعة في جواز نكاح المتعة

قال صاحب سبل السلام في تقرير مذهب الإمامية:

«حقيقة المتعة عند الإمامية النكاح المؤقت بأمد معلوم، أو مجهول وغايته خمسة وأربعون يوماً، ويرتفع النكاح بانقضاء الوقت المؤقت به ، وعدته في ذات الحيض بحيضتين، وإن توفي عنها بأربعة أشهر وعشرا، ولا نفقة فيه، ولا توارث»[3].

وعقب الشيخ أبو زهرة – رحمه الله – على ذلك بقوله:

(1) سورة المؤمنون، الآية: 5.

(2) الأحوال الشخصية، محمد أبو زهرة، ص50.

(3) سبل السلام، نكاح المتعة.

«هذا ما جاء في سبل السلام، ولم نجد هذا التحديد بخمسة وأربعين يوما في كتب الإمامية، وتختص المتعة بأحكام ليست من أحكام الزواج عندهم، فإنه يصح عندهم المتعة بالكتابية مع أن زواج الكتابية لا يجوز عندهم، ويجوزون متعة الأمة على الحرة مع أن زواج الأمة على الحرة لا يجوز، وكل شرط فيها جائز ولا حد للمهر، وإذا أخلت ببعض المدة سقط من المهر ما يقابلها، ويلحق به الولد، ولكن لو نفاه انتفى بلا لعان، ولا يقع فيها طلاق ولا ظهار ولا ميراث لها وإن شرط، وتعتد بأبعد الأجلين بحيضتين، أو خمسة وأربعين يوما، وفي الموت عدتها كعدة الزوجية»[1].

وقد خالف الإمامية الإثنا عشرية من الشيعة جمهور الفقهاء، فحكموا بحله.واستدلوا على ذلك بالآتي:

1. بقوله تعالى: ﴿فَمَا ٱسۡتَمۡتَعۡتُم بِهِۦ مِنۡهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةٗ﴾[2].

حيث إن الآية الكريمة ذكرت لفظ الاستمتاع وهو غير لفظ النكاح في المعنى، وأمرت بإيتاء الأجور وهو حقيقة في الإجارة، وهو عقد على المنافع، والمتعة عقد على منفعة البضع، كما أمرت الآية بإعطاء الأجر بعد الاستمتاع، ولو كان المراد بالأجر المهر لوجب بنفس العقد لا بعد الاستمتاع، كما هو الحال في النكاح، فدل ذلك على أن المراد هنا عقد يخالف عقد النكاح[3].

2. وبما روي عن ابن مسعود قال:"كنا نغزو مع رسول الله ﷺ وليس معنا نساء فقلنا: آلا نختصي؟ فنهانا عن ذلك، ثم رخص لنا أن ننكح المرأة بالثوب إلى أجل، ثم قرأ عبد الله بن مسعود قوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تُحَرِّمُواْ طَيِّبَٰتِ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكُمۡ﴾[4].

(1) الأحوال الشخصية، محمد أبو زهرة، ص50.

(2) سورة النساء، الآية: 24.

(3) شرح قانون الأحوال الشخصية، د. محمود السرطاوي، ص47.

(4) السنن الكبرى، 7/ 79، 7/ 200.

3. وبما روي عن ابن عباس:أنه كان يفتي بجواز نكاح المتعة، وأنكر على عمر بن الخطاب نهيه عنها، واحتج بأن النبي ﷺ أباحها وقد رويت إباحتها عن عبد الله ابن مسعود وجابر بن عبد الله وأبي سعيد الخدري، ومن الشيعة الباقر والصادق[1].

ورد جمهور الفقهاء من أهل السنة والجماعة على ذلك بقولهم:

أما **الآية**: فإن المراد بالاستمتاع فيها النكاح، لأنه هو المذكور في أول الآية وآخرها بقوله تعالى: ﴿ وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ ... ﴾ إلى قوله: ﴿ وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُم مِّن فَتَيَٰتِكُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ ۚ ﴾[2]. فدل على أن المراد بالاستمتاع هنا النكاح المعهود.

وأما **التعبير** بالأجر فإن المهر يسمى أجراً قال تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِىُّ إِنَّآ أَحْلَلْنَا لَكَ أَزْوَٰجَكَ ٱلَّٰتِىٓ ءَاتَيْتَ أُجُورَهُنَّ ﴾[3] أي مهورهن.

وأما الأمر بإعطاء الأجر بعد الاستمتاع، والمهر يؤخذ قبل الاستمتاع، فالجواب عنه: إن هنا تقديماً وتأخيراً، والتقدير: فآتوهن أجورهن إذا استمتعتم بهن، أي إذا أردتم الاستمتاع بهن، وذلك مثل قوله تعالى: ﴿إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾[4]، أي إذا أردتم الطلاق فطلقوهن، وكقوله تعالى: ﴿إِذَا قُمْتُمْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ فَٱغْسِلُوا۟ وُجُوهَكُمْ ﴾[5]، أي إذا أردتم القيام إلى الصلاة فاغسلوا .

(1) السنن الكبرى، 7/ 201. الترمذي، 4/ 268.

(2) سورة النساء، الآيات: 22-25.

(3) سورة الأحزاب، الآية: 50.

(4) سورة الطلاق، الآية: 1.

(5) سورة المائدة، الآية: 60.

وبالنسبة إلى حديث ابن مسعود فقد كان ذلك في ظروف خاصة، ثم جاء بعد ذلك التحريم، يدل على ذلك الآثار التي سقتها آنفا.

وأما قول ابن عباس[1] فقد روي أنه رجع عنه في آخر حياته، وقيل:إنه إنما أفتى بإباحتها عند الضرورة[2] ولو سلمنا لم يضر خلاف ابن عباس مع إجماع سائر الصحابة على التحريم[3].

ومما سبق يتبين لنا أن حجة الجمهور قائمة بثبوت النسخ قطعاً، وبقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَـٰفِظُونَ ﴿٢٩﴾ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ ... ﴾ ومن المتفق عليه: أن المعقود عليها في المتعة ليست زوجة، لقد قال علي: «لا أعلم أحداً تمتع وهو محصن إلاّ رجمته بالحجارة» وقال لابن عباس: «إنك امرؤ تائه، إن النبي ﷺ نهى عن متعة النساء» وروي عن ابن عباس أنه كفّ عن الإفتاء بالحل[4].

وقد اعتمد قانون الأحوال الشخصية حرمة نكاح المتعة وجعله من أنواع النكاح الفاسد، كما جاء في الفقرة السادسة من المادة الرابعة والثلاثين. «زواج المتعة والزواج المؤقت».

المبحث الثالث

الزواج المؤقت

«هو الذي ينشأ بلفظ من الألفاظ التي يعقد بها عقد الزواج، ولكن يقترن بالصيغة التي تدل على تأقيت الزواج بوقت معين محدود طال الوقت أو قصر»[5].

(1) صحيح مسلم، 9/ 187.

(2) الترمذي، 4/ 268.

(3) السنن الكبرى، 7/ 205.

(4) الأحوال الشخصية، محمد أبو زهرة، ص50.

(5) المصدر السابق، ص50.

حكمه

قال جمهور الفقهاء: إن الزواج المؤقت باطل، لأنه من زواج المتعة أو على الأقل هو معناه، إذ أن الغرض من النكاح المؤقت هو عين الغرض من المتعة، واقتران الصيغة بما يدل على التأقيت وتقييدها بالوقت جعلها غير صالحة للإنشاء الزواج، والعبرة في إنشاء العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ المجردة والمباني[1]. وهذا هو الرأي الراجح. وقد أخذ به أيضاً قانون الأحوال الشخصية – كما أسلفت.

وقال زفر بن الهذيل من أصحاب أبي حنيفة: «إن النكاح المؤقت ينعقد مؤبداً ويلغى شرط التوقيت، وذلك لأن الصيغة في ذاتها صالحة لإنشاء العقد، ولكن اقترن بها شرط فاسد، وهو ما يدل على التوقيت، ومن المقرر في القواعد الفقهية العامة أن النكاح لا تفسده الشروط الفاسدة».

ومثل اقتران الصيغة بما يدل على التوقيت بالزمن، كمثل ما إذا ذكر شرطاً، تنفيذه يؤدي إلى تحديد أمد الزواج مثل أن يقول: تزوجتك على أن أطلقك بعد شهر، فقد اتفق الحنفية على أن الزواج في هذه الحال يكون صحيحاً، ويكون الشرط باطلاً لاغياً.

فزفر إذن: يفرق بين النكاح المؤقت والمتعة من حيث إن المتعة يكون العقد فيها بلفظ أتمتع فلا توجد صيغة زواج، أما النكاح المؤقت فيكون بلفظ الزواج ونحوه، ولهذا يصح الثاني ويبطل الأول.بينما جمهور الفقهاء لا يفرقون في الحكم بين النكاح المؤقت والمتعة، من حيث إن المؤدى واحد في كليهما.

ولقد جاء في كتاب تبيين الحقائق للزيلعي ما نصه: «روى الحسن عن أبي حنيفة أنه قال: إذا ذكر في العقد مدة لا يعيش مثلهما إليها صح النكاح، لأنه في معنى المؤبد»[2].

---

(1) المصدر السابق، ص50.

(2) المصدر السابق، ص51.

ولكن الراجح المروي عن أبي حنيفة: هو أن العقد باطل، طالت المدة أو قصرت لأن الصيغة بتوقيتها صارت غير صالحة للإنشاء[1]، ومن ثم أقول: ما المبرر لتحديد المدة؟

(1) المصدر السابق، ص51.

العاقدان

- المبحث الأول: المقصود بالعاقدين
- المبحث الثاني: اشتراط الولي في الزواج و تعريفه
- المبحث الثالث: الولاية على الصغير
- المبحث الرابع: الولاية على المجنون والمعتوه في زواجهما
- المبحث الخامس: الولاية على السفيه
- المبحث السادس: الولاية في النكاح على المرأة البالغة العاقلة

الفصل السادس
العاقـدان

المبحث الأول
المقصود بالعاقدين

يقصد بالعاقدين الرجل والمرأة أو أولياؤهما أو وكيلهما. ومن المقـرر شـرعاً أن عقد الزواج لا يـتم إلا بوجـود عاقـدين لهمـا أهليـة أداء، بمعنـى أن يكـون العاقـدان متمتعين بالصفات التي تسوغ لهما شرعاً مباشرة إجراء العقد، فمن ليس بأهـل أصـلاً لممارسة العقود – كالمجنون والصغير غير المميز – لا ينعقـد عقـده. حيـث إن الأهليـة اللازمة لعقد الزواج لا تتحقق إلا بتوافر العقل والبلوغ في العاقدين.

أما الصبي المميز فيرى جمهـور الفقهـاء أن عقـده لا يـصح أيـضاً، لأنـه نـاقص الأهلية، بينما يرى الحنفية أن عقده موقوف على إجازة الوليّ، فإذا أجازه صحّ ونفـذ إذا توافرت له بقية الشروط[1].

وقد اعتمد قانون الأحوال الشخصية رأي الجمهور في هـذا الموضـوع في المـادة الرابعة و الثلاثين والتي نـصت علـى: «أن العقـد يكـون فاسـداً إذا كـان الطرفـان أو أحدهما غير حائز على شروط الأهلية حين العقد».

المبحث الثاني
اشتراط الولي في الزواج و تعريفه

أجاز الشارع الإسلامي للرجـل البـالغ العاقـل الراشـد أن يتـولى عقـد زواجـه بنفسه، بحيث لا يحتاج إلى إذن من غيره، كما أجاز تزويج الولي للصغير والمجنـون، إلا

(1) المدخل الفقهي، الأستاذ مصطفى الزرقا، 1/ 376.

أن الفقهاء اختلفوا في الولي الذي يحق له تزويجهما، واختلفوا أيضاً في حكم تزويج السفيه والمرأة نفسيهما من غير ولي. وسأتحدث عن هذا الموضوع بشيء من التفصيل.

والولي في اللغة: «القرب والدنو، وولي اليتيم الذي يلي أمره، ويقوم بكفايته، والولاية تشعر بالتدبير والقدرة والفعل»[1].

وفي الاصطلاح: «ولي المرأة الذي يلي عقد النكاح عليها، ولا يدعها تستبد بعقد دونه»[2].

ونستطيع القول بأن الولي هو:القريب الذي ولاه الله تزويج من لا يستطيع عقد زواجه بنفسه كالمرأة والصغير والمجنون.

وعرف الحنفية الولاية بأنها: «تنفيذ القول على الغير شاء أم أبى»[3].

وهذا التعريف مقتصر على ولاية الإجبار، وتكون على الصغيرة والمجنونة، أما الولاية على الكبيرة البالغة العاقلة فلا يشملها.

وعرفها الشيخ محمد أبو زهرة بقوله: «الولاية: القدرة على إنشاء العقد نافذاً»[4].

وأولياء المرأة: هم أقرباؤها من قبل أبيها ولهم حق تزويجها.

وعرف قانون الأحوال الشخصية في المادة التاسعة الولي في الزواج بقوله:"هو العصبة بنفسه على الترتيب المنصوص عليه في القول الراجح من مذهب أبي حنيفة".

والمراد بالعصبة: «أقارب الرجل من جهة أبيه، سموا عصبة لأنهم يحيطون به، وكل شيء استدار بشيء فقد عصب به، ومنه العصابة التي يضمد بها الجرح، وسمت العرب العمائم بالعصائب، لأنها تحيط بالرأس»[5].

---

(1) لسان العرب، 3/ 985.

(2) المصدر السابق، 3/ 985.

(3) حاشية ابن عابدين، 3/ 55.

(4) الأحوال الشخصية، محمد أبو زهرة ص107.

(5) لسان العرب، 2/ 791-792.

ولا يكون أقارب الرجل عصبة له حتى يكونوا من الذكور، ويدلون إلى الميت بالذكور، وعندما يطلق الفرضيون في علم الفرائض اسم العصبة، فإنهم يريدون بهم الورثة الذين لم تجعل لهم الشريعة فريضة مسماة، وإنما يأخذون ما أبقت الفروض كالأب والجد والأبناء والإخوة والأعمام[1].

وجمهور أهل العلم أنه لا ولاية لغير العصبة بالنفس، فإن عدموا انتقلت الولاية إلى السلطان، وذهب أبو حنيفة إلى أن الولاية تنتقل إلى بقية الأقارب حسب قوة قرابتهم، فتنتقل عنده إلى الأم والبنات وبنات الابن والأخوات وسائر ذوي الأرحام[2].

المبحث الثالث

الولاية على الصغير

بما أن الصبي الصغير لا يعرف مصلحة نفسه في الزواج أولاً، ولا مصلحته فيمن يختارها لتكون زوجة له، فقد منع الفقهاء مباشرته عقد الزواج لنفسه بنفسه، وأناطوا الأمر بالولي الكامل الأهلية، وجعلوا له الحق بتزويج الصغير أو الصغيرة، شريطة أن يكون الولي هو الأب أو الجد دون سائر الأولياء، لكونهما أعلم بمصلحة الصغير من غيرهم.

واستدل جمهور الفقهاء على مذهبهم بقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّٰٓـِٔي يَئِسۡنَ مِنَ ٱلۡمَحِيضِ مِن نِّسَآئِكُمۡ إِنِ ٱرۡتَبۡتُمۡ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشۡهُرٖ وَٱلَّٰٓـِٔي لَمۡ يَحِضۡنَۚ ﴾[3]. ودلالة هذه الآية على جواز تزويج الصغيرة أن اللائي لم يحضن لصغرهن إذا طلقن فعليهن العدة ثلاثة أشهر، ولا تكون عدة إلا من طلاق يسبقه زواج. وبقوله تعالى: ﴿وَأَنكِحُواْ ٱلۡأَيَٰمَىٰ مِنكُمۡ ﴾[4].

ووجه الدلالة: أن الأيم هي الأنثى التي لا زوج لها صغيرة كانت أو كبيرة.

(1) لسان العرب، 2/ 791. المصباح المنير، ص412.

(2) الواضح، د. عمر الأشقر، ص48.

(3) سورة الطلاق، الآية: 4.

(4) سورة النور آية: 32.

وبقول السيدة عائشة – رضي الله عنها: «تزوجني النبي ﷺ وأنا ابنة ست سنين وبنى بي وأنا ابنة تسع»[1]، فدل هذا الخبر أن أباها زوجها دون الرجوع إليها لعدم اعتبار إذنها.

الشروط الواجب توفرها لجواز تزويج الولي الصغير:

تحقيقاً لمصلحة الصغير في قضية زواجه، فقد وضع أهل العلم لذلك شروطاً أهمها:

1. أن يكون الولي هو الأب دون سائر الأولياء، وهذا مذهب مالك وأحمد وجمع من أهل العلم، وأضاف الشافعي الجد إلى الأب.
2. تحقق صلاحية الصغير والصغيرة للزواج، وهذا في حالة حدوث دخول بعد الزواج، أما في حالة الاقتصار على العقد وحده فلا حرج في ذلك.
3. أن يكون الزوج كفأً، فلا مصلحة للصغير أو الصغيرة في الزواج من عدم وجود الكفاءة[2].

وعارض قلة من أهل العلم كابن شبرمة وأبي بكر الأصم إجماع الفقهاء على صحة تزويج الولي الصغير[3]، مستدلين على ذلك بقوله تعالى: ﴿ وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ ﴾[4].

ووجه الدلالة من الآية: إن علامة انتهاء الصغر هو بلوغ سن النكاح فلو كان زواج الصغير صحيحاً لما كان لهذه الغاية معنى.

وقالوا أيضاً: إنه لا فائدة من هذا الزواج، إذ الزواج للمعاشرة والتناسل والسكن النفسي، ولا يتحقق شيء من ذلك في زواج الصغير، بل يكون فيه ضرر بالغ

(1) سنن أبي داود، 2/ 593. النسائي، 6/ 280.

(2) الواضح، الأشقر، ص50.

(3) المبسوط، 4/ 212.

(4) سورة النساء، الآية: (6).

لإجبارهما على حياة مشتركة مؤبدة دون التأكد من الانسجام بينهما. وقالوا: إن زواج النبي ﷺ لعائشة من خصوصياته[1]. وقد أخذ قانون الأحوال الشخصية بهذا الرأي كما جاء في المادة الخامسة منه، حيث منع زواج الصغير أو الصغيرة.

وأما ابن حزم فقد ذهب إلى التفرقة بين زواج الصغير و زواج الصغيرة، فتزويج الأب للصغيرة جائز، وأما تزويجه للصغير باطل، وذلك عملاً بالآثار المروية[2].

المبحث الرابع

الولاية على المجنون والمعتوه في زواجهما

الجنون: «اختلال العقل بحيث يمنع جريان الأفعال والأقوال على نهج العقل إلا نادراً»[3].

العته: «آفة توجب خللاً في العقل، فيصير صاحبه مختلط الكلام يشبّه بعض كلامه بكلام العقلاء، وبعضه بكلام المجانين، وكذا سائر أموره»[4].

وعند ابن الأثير: «المعتوه: المجنون المصاب بعقل»[5].

وفي المادة الثامنة من قانون الأحوال الشخصية:" للقاضي أن يأذن بزواج من به جنون أو عته، إذا ثبت بتقرير طبي أن في زواجه مصلحة". ويعقب الدكتور الأشقر على هذه المادة بقوله:

ولا شك أن موافقة القاضي منوطة بوجود مصلحة للمجنون أو المعتوه من الزواج.

فالولي قد يزوج من به جنون أو عته لا لمصلحة لهما، وإنما للعاطفة غير المحكومة بميزان العقل، وقد يزوج الولي المجنونة لمصلحة نفسه مراعياً اعتبارات خاصة

(1) شرح قانون الأحوال الشخصية، د. محمود السرطاوي، ص64.

(2) أنظر المحلى لابن حزم، 9/ 458-462.

(3) التعريفات للجرجاني، ص82.

(4) الكليات لأبي البقاء الكفوي، ص349. والتعريفات للجرجاني، ص151.

(5) النهاية لابن الأثير، 3/ 181.

به. وكان ينبغي أن تشترط هذه المادة إطلاع الطرف السليم على ما بالزوج المجنون أو المعتوه من بلاء، كما ينبغي أن تنص على أن جنونه ليس من النوع الذي يلحق الضرر بالآخرين[1]. وهذا اشتراط ضروري فيه المصلحة.

المبحث الخامس

الولاية على السفيه

السفه في اللغة: الخفة والرقة، يقال: ثوب سفيه إذا كان رديء النسيج خفيفه، أو كان بالياً رقيقاً، وتسفهت الريح الشجر: مالت به، وتسفهت الشيء: استحقرته. والسفه: ضد الحلم، ويقال: إن السفه أن يكثر الرجل شرب الماء فلا يروى[2].

السفيه في الاصطلاح الفقهي: هو المبذر لماله المضيع له على خلاف ما يقتضيه العقل والشرع، كأن يشتري الشيء التافه بالمال الكثير، أو يبيع السلعة بالثمن القليل[3].

والسفيه ليس كالمجنون والصغير، فالمجنون عقله مختل ، والصغير أهليته غير كاملة، أما السفيه فإن لديه خفة في عقله تعود إلى اختياره، فهو يبذر المال عالماً بذلك راضياً به، يدفعه إلى ذلك غرور كاذب، وتصرفات حمقاء، ولكنه أهل للخطاب والتكليف محاسب على أفعاله[4].

حكم نكاح السفيه

1. ذهب الشافعية إلى عدم جواز زواج السفيه من غير إذن وليه، وزواجه عندهم كبيعه وشرائه وهبته لابد فيه من إذن وليه[5].

---

(1) الواضح، د. الأشقر، ص51.

(2) المعجم الوجيز، مادة: سفه، ص313.

(3) الواضح، د. الأشقر، ص51.

(4) المصدر السابق، ص51.

(5) مغني المحتاج، 2/ 171. وفتح القدير، 10/ 288.

2. وذهب الحنفية إلى صحة نكاح السفيه من غير إذن الولي، لأنه ليس بعقد مالي، والسفيه محجور عليه في تصرفاته المالية، وقد ذهب الصاحبان: أبو يوسف ومحمد إلى أن من حق الولي أن يتدخل لمنع الزيادة في المهر عن مهر المثل[1].
3. وقال المالكية بصحة زواج المحجور عليه لسفه، ويكون زواجه موقوفاً على إجازة الولي[2]، فإن لم يأذن لم يصح النكاح.
4. ورأى الحنابلة أنه إذا تزوج بغير إذن وليه يصح نكاحه إذا كان محتاجاً إلى النكاح، فإن عدمت الحاجة لم يجز، كما يجوز للولي أن يأذن له بالزواج في حال حاجته للزواج، لأنه من أهل النكاح، وهو عاقل مكلف، وأجازوا للولي تزويج السفيه لحاجته للزواج، وصححوا تزويجه بإذنه ومن غير إذنه[3].

وأرجح ما ذهب إليه الدكتور الأشقر من صحة نكاح السفيه من غير إذن وليه، ذلك أن السفيه في المال قد يكون رشيداً في اختيار المرأة المناسبة، وقد يكون رشده فيه أكثر من رشد وليه، ولا يجوز في نظرنا أن يكره الولي المحجور عليه على الزواج، وكل ما يمكن للولي فعله أن يتدخل لمنع السفيه من أن يدفع مهراً أكثر من مهر المثل، كما يجوز له منعه من التبذير في ما يقدمه للزوجة من هدايا، وما يتحفها به من مال، كما يستطيع أن يحدد له المال الذي ينفقه بعد زواجه بلا إسراف ولا تقتير[4].

(1) المبسوط للسرخسي، 23/ 157.

(2) الشرح الصغير، 2/ 394، 3/ 387.

(3) المغني لابن قدامة، 9/ 419. أنظر مجموع فتاوى شيخ الإسلام، 32/ 31.

(4) الواضح، د. الأشقر، ص52.

المبحث السادس

الولاية في النكاح على المرأة البالغة العاقلة

معنى الولاية

ذكرت سابقاً أن الولاية في اللغة تأتي بمعنى القرب والدنو، وهي تشعر بالتدبير.

والولاية حق شرعي، ينفذ بمقتضاه الأمر على الغير جبراً عنه، وهي ولاية عامة، وولاية خاصة.

والولاية الخاصة ولاية على النفس، وولاية على المال.

والولاية على النفس هي المقصودة هنا: أي ولاية على النفس في الزواج[1]. والمقصود بها أيضاً: القدرة على إنشاء العقد نافذاً[2].

لزوم الولي في نكاح المرأة البالغة

اختلف العلماء في مدى لزوم الوليّ في مسألة نكاح المرأة البالغة العاقلة على النحو الآتي:

1. ذهب جمهور العلماء من السلف والخلف – ومن ضمنهم الأئمة الثلاثة: مالك والشافعي وأحمد –: إلى اشتراط الولي في تزويج المرأة البالغة العاقلة دون تفريق بين البكر والثيب[3]. بمعنى أنه لا يجوز لها أن تتولى عقد زواجها بنفسها فلا بد من وليّ يتولى العقد عليها.

---

(1) فقه السنة، سيد سابق، 2/ 125.

(2) الأحوال الشخصية، محمد أبو زهرة، ص112.

(3) بداية المجتهد. 2/ 9. و المحلى لابن حزم. 9/ 451. و المغني، 7/ 337.

2. وذهب أبو حنيفة وزفر والشعبي والزهري إلى عدم اشتراطه، والولي في النكاح عندهم مندوب إليه، وليس بشرط[1]، والمعنى أنه يصح للمرأة البالغة العاقلة أن تتولى عقد زواجها بنفسها.
3. وذهب داود الظاهري إلى اشتراطه في الثيب دون البكر[2].
4. وذهب ابن سيرين والقاسم بن محمد، والحسن بن صالح، وأبو يوسف إلى أن المرأة إن زوجت نفسها من غير وليّ كان زواجها موقوفاً على إجازة الوليّ، فإن أجازها صح، وإن لم يجزه لم يصح[3].

الحكمة من اشتراط الولي على المرأة البالغة

تتمثل الحكمة من اشتراط الولي على المرأة البالغة في الأمور الآتية:

1. الرجل أكثر قدرة على البحث عن أحوال الخاطب من المرأة، فلو تركت المرأة وشأنها قد لا تختار الزوج المناسب حيث إن العاطفة تحكمها في كثير من الحالات.
2. زواج المرأة بالرجل الذي تختاره زوجاً لها، ليس أمراً يخص المرأة وحدها، بل هو أمر يختص بعائلتها وأسرتها.

يقول الشيخ محمد أبو زهرة: «أساس الولاية أن عقد الزواج لا تعود مغباته على العاقدين وحدهما، بل ينال الأسرة منه شيء من العار أو الفخار»[4].

3. اشتراط الولي والشهود يعمل على إشهار النكاح وإعلانه كما هو مطلوب في الشريعة الإسلامية.

فالولاية شرعها الله تعالى للحفاظ على المرأة وحقوقها لا لقهرها والحط من مكانتها ومنزلتها.

---

(1) أنظر أحكام القرآن للجصاص، 1/ 401. و بدائع الصنائع، 2/ 241- 247.

(2) بداية المجتهد 2/ 9. أحكام القرآن للجصاص. 1/ 401.

(3) المغني 7/ 337.

(4) الأحوال الشخصية، محمد أبو زهرة، ص: 112. الواضح، د. الأشقر، ص: 58.

الفصل السابع

الولـــــي

المبحث الأول: شروط الوليّ

المبحث الثاني: أدلة القائلين باشتراط الولي للمرأة العاقلة البالغة

المبحث الثالث: أدلة القائلين في النكاح على المرأة البالغة العاقلة

الفصل السابع

الـولــــي

المبحث الأول

شروط الوليّ

ويشترط في الوليّ الآتي: الحرية، والعقـل، والبلـوغ، سـواء كـان المـولّى عليـه مسلماً أو غير مسلم؛ فلا ولاية لعبد، ولا مجنون، ولا صبي؛ لأنه لا ولاية لواحـد مـن هؤلاء على نفسه، فأولى ألاّ تكون له ولاية على غيره.

ويزاد على هذه الشروط شرط رابع، وهو الإسلام، إذا كان المولّى عليه مسلماً. فإنه لا يجوز أن يكون لغير المسلم ولاية على المسلم لقـول الله تعـالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَـٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴿١٤١﴾﴾[1].

واشترط الشافعية وجماعة من المالكية في الولي عدم اختلال النظر لهرم أو خبل جبلي أو عارض ، وسلامته من الأسقام والآلام الشاغلة عن النظر ومعرفة المـصلحة، فإن وجد شيء مما سبق انتقلت الولاية إلى الأبعد، ولم يشترط ذلك الحنفية وهـذا هـو المشهور من مذهب المالكية[2].

ولم يشترط قانون الأحوال الشخصية العدالة، إذ الفسق لا يسلب أهلية التزويج إلا إذا خرج به الفسق إلى حد التهتك، فإن الولي في هذه الحالة لا يؤتمن على ما تحت يده، فيسلب حقه في الولاية، كما لم يشترط القانون عدم اختلال النظر في الولي، فقـد

---

(1) سورة النساء، الآية: 141.

(2) بداية المجتهد، 2/ 16. المنهاج، 3/ 227.

جاء في المادة العاشرة ما نصه: «يشترط في الولي أن يكون عاقلاً بالغاً وأن يكون مسلماً إذا كانت المخطوبة مسلمة».

المبحث الثاني

أدلة القائلين باشتراط الولي للمرأة العاقلة البالغة

ذهب كثير من العلماء إلى أن المرأة العاقلة البالغة لا تزوج نفسها ولا غيرها، وإلى أن الزواج لا ينعقد بعبارتها، إذ أن الولاية شرط في صحة العقد، وأن العاقد هو الولي، واحتجوا لهذا بأدلة كثيرة من القرآن الكريم والسنة النبوية منها:

1. يقول الله تعالى: ﴿وَأَنكِحُوا۟ ٱلْأَيَٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ﴾[1].

يقول الله سبحانه: ﴿وَلَا تُنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا۟﴾[2].

ووجه الاحتجاج بالآيتين: أن الله تعالى خاطب بالنكاح الرجال، ولم يخاطب به النساء، فكأنه قال: ولا تنكحوا أيها الأولياء موليّاتكم للمشركين.

2. يقول الله سبحانه: ﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَٰجَهُنَّ إِذَا تَرَٰضَوْا۟ بَيْنَهُم بِٱلْمَعْرُوفِ﴾[3].

ووجه الاستدلال بهذه الآية الكريمة أن المخاطب بالنهي عن العضل هم الأولياء، نهوا عن عضل النساء اللاتي طلقن وأتممن عدتهن عن العودة إلى أزواجهن إذا جاء الزوج خاطباً، ورضيت المرأة بالعودة إليه.

(1) سورة النور، الآية: 32.

(2) سورة البقرة، الآية: 222.

(3) سورة البقرة، الآية: 232.

3. وروى البخاري عن الحسن قال: (فلا تعضلوهن) قال:

«حدثني معقل بن يسار أنها نزلت فيه وقال: زوجت أختاً لي من رجل فطلقها حتى إذا انقضت عدتها جاء يخطبها، فقلت له: زوجتك، وفرشتك، وأكرمتك، فطلقتها، ثم جئت تخطبها!! لا والله لا تعود إليها أبداً، وكان رجلاً لا بأس به، وكانت المرأة تريد أن ترجع إليه، فأنزل الله هذه الآية ﴿ فَلَا تَعۡضُلُوهُنَّ ﴾ فقلت: الآن أفعل يا رسول الله. قال: «فزوجتها إياه»[1].

قال الحافظ في الفتح: ومن أقوى الحجج هذا السبب المذكور في نزول هذه الآية المذكورة، وهي أصرح دليل على اعتبار الولي؛ وإلا لما كان لعضله معنى، ولأنها لو كان لها أن تزوج نفسها لم تحتج إلى أخيها، ومن كان أمره إليه لا يقال: إن غيره منعه منه[2].

4. وعن عائشة – رضي الله عنها – أن رسول الله ﷺ قال: «أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها ، فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فإن دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها، فإن اشتجروا فالسلطان وليّ من لا وليّ له»[3].

رواه أحمد، وأبو داود، وابن ماجة، والترمذي، وقال: حديث حسن.

قال القرطبي: وهذا الحديث صحيح..

قال الحاكم: وقد صحت الرواية فيه عن أزواج النبي ﷺ: عائشة، وأم سلمة، وزينب، ثم سرد تمام ثلاثين حديثاً.

وقال ابن المنذر: إنه لا يعرف عن أحد من أصحابه خلاف ذلك[4].

---

(1) فتح الباري، 9/ 183. وحاشية ابن عابدين، 2/ 316. المقنع، 3/ 21.

(2) فتح الباري 9/ 183.

(3) أخرجه الترمذي، رقم 1102. نيل الأوطار، 6/ 127.

(4) فقه السنة، سيد سابق، 2/ 126، 127.

5. وقد سرد الإمام الشوكاني في كتابه نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار: 6/ 126 مجموعة من الأحاديث المؤيدة لمذهب الجمهور منها: عن أبي موسى عن النبي ﷺ قال: «لا نكاح إلا بولي».

وعن أبي هريرة – رضي الله عنه – عن النبي ﷺ قال: «لا تزوج المرأة المرأة، ولا تزوج المرأة نفسها، فإن الزانية هي التي تزوج نفسها». وعزاه إلى ابن ماجة والدار قطني.

وعن عكرمة بن خالد قال: «جمعت الطريق ركباً، فجعلت امرأة منهن ثيب أمرها بيد رجل غير وليّ نكاحها، فبلغ ذلك عمر، فجلد الناكح والمنكح ورد نكاحها» وعزاه إلى الشافعي والدار قطني.

وذكر الجد ابن تيمية قول الشعبي: «ما كان أحد من أصحاب النبي ﷺ أشدّ في النكاح بغير وليّ من علي، كان يضرب فيه»[1].

وقد صحح جمع من نقاد الحديث وفرسانه جملة من الأحاديث الدالة على اشتراط الولي في النكاح[2]. و هذا ما تطمئن إليه النفس.

المبحث الثالث

أدلة القائلين بعدم اشتراط الولي

يرى أبو حنيفة وأبو يوسف: أن المرأة العاقلة البالغة لها الحق في مباشرة العقد لنفسها. بكراً أو ثيباً. ويستحب لها أن تكل عقد زواجها لوليها. صوناً لها عن التبذل إذا هي تولت العقد بمحضر من الرجال الأجانب عنها.

وليس لوليها العاصب حق الاعتراض عليها، إلاّ إذا زوجت نفسها من غير الكفء، أو كان مهرها أقل من مهر المثل.

(1) انظر هذه الأحاديث في نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار، 6/ 126.

(2) انظر تلخيص الحبير لابن حجر، 3/ 156-157. فتح الباري، 9/ 84. إرواء الغليل، 6/ 243.

فإن زوجت نفسها بغير كفء، وبغير رضا وليها العاصب، فالمروي عن أبي حنيفة ويوسف، والمفتى به في المذهب عدم صحة زواجها، إذ ليس كل ولي يحسن المرافعة، ولا كل قاض يعدل، فأفتوا بعدم صحة الزواج سداً لباب الخصومة.

وفي رواية أن للولي حق الاعتراض بأن يطلب من الحاكم التفريق، دفعاً لضرر العار ما لم تلد من زوجها، أو تحبل حبلاً ظاهراً؛ فإنه حينئذ يسقط حقه في طلب التفريق لئلا يضيع الولد، ومحافظة على الحمل من الضياع.

وإن كان الزوج كفئاً؛ وكان المهر أقلّ من مهر المثل فإن من حق الولي أن يطالب بمهر مثلها؛ فإن قبل الزوج لزم العقد، وإن رفض رفع الأمر للقاضي ليفسخه.

وإن لم يكن لها ولي عاصب. بأن كانت لا ولي لها أصلاً، أو لها ولي غير عاصب، فلا حق لأحد في الاعتراض على عقدها، سواء زوجت نفسها من كفء أو من غير كفء، بمهر المثل أو أقل، لأن الأمر في هذه الحالة يرجع إليها وحدها؛ وأنها تصرفت في خالص حقها، وليس لها ولي يناله العار لزواجها من غير كفء، ومهر مثلها قد سقط بتنازلها عنه[1].

واستدل جمهور الأحناف بما يأتي:

1. قول الله تعالى: ﴿ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ ﴾[2].

2. وقوله سبحانه: ﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَٰجَهُنَّ ﴾[3].

ففي هاتين الآيتين إسناد الزواج إلى المرأة. والأصل في الإسناد أن يكون إلى الفاعل الحقيقي.

(1) فقه السنة، سيد سابق، 2/ 128.

(2) سورة البقرة ، الآية: 230.

(3) سورة البقرة، الآية: 232.

3. قول الرسول ﷺ: «الأيّم أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأذن في نفسها، وإذنها صماتها»[1].

«وهذا الحديث لا يعارض النصوص الدالة على اشتراط الولاية، غاية ما يدل عليه أن للولي حقاً في تزويج الثيب، وللثيب حق في تزويج نفسها، وحقها أرجح من حقه، وهذا ما تدل عليه صيغة التفضيل، ولما كان حقها بهذه المثابة لم يجز تزويجها بدون استئمارها، وتصريحها بالموافقة، أما البكر فحق الولي أعظم من حقها، ولذا اكتفي بصمتها»[2].

4. الاستدلال بالمعقول حيث إنها تستقل بعقد البيع وغيره من العقود، فمن حقها أن تستقل بعقد زواجها، إذ لا فرق بين عقد وعقد. وعقد الزواج وإن كان لأوليائها حق فيه فهو لم يلغ، إذ اعتبر في حالة ما إذا أن سوء تصرفها يلحق عاره أولياءها. قالوا: وأحاديث اشتراط الولاية في الزواج تحمل على ناقصة الأهلية، كأن تكون صغيرة، أو مجنونة.

وتخصيص العام، وقصره على بعض أفراده بالقياس جائز عند كثير من أهل الأصول[3].

ويجب التنبيه إلى أن هذا الفريق لم يلغ حق الولي عندما لم يشترطه في زواج المرأة البالغة العاقلة كما اشترطه الجمهور، بل احتاط لحق الولي فأعطاه حق إيقاف العقد وإبطاله إذا لم يكن الزوج كفئاً، كما أعطاه الحق في المطالبة بفسخ العقد إذا كان المهر أقل من مهر المثل.

---

(1) بدائع الصنائع 2/ 248.

(2) الواضح، د. الأشقر ص57.

(3) فقه السنة، سيد سابق، 2/ 129.

فالجمهور جعل الولاية شرط صحة النكاح ولم يجز للمرأة الانفراد بتزويج نفسها ابتداءً، بينما أعطى أبو حنيفة المرأة الحق في تزويج نفسها ولكنه جعل للولي الحق في إيقاف العقد في حالة عدم الكفاءة أو مهر المثل – كما بينت – وبذلك اتفق الفريقان على إعطاء الوليّ حقاً في زواج موليته، وإن اختلف طريق إعطاء هذا الحق[1].

وقد أخذ قانون الأحوال الشخصية بمذهب الحنفية في هذا الموضوع، فقد ورد في المادة الرابعة عشرة: «ينعقد الزواج بإيجاب وقبول من الخاطبين أو وكيليهما في مجلس العقد».

تنبيه

«يجب عدم الخلط بين مسألة اشتراط الولي ومسألة إجبار المرأة على النكاح، فالمسألتان ليستا بمتلازمتين، فالجمهور الذي اشترط الولي في نكاح المرأة لا يلزم من قولهم أنه يجوز للولي إكراه موليته على النكاح من غير رضاها، كما أن اشتراط إذنها يعني أن الولي غير لازم في نكاحها، فالصواب – والله أعلم – من القول الراجح أنه يجب اتفاق إرادتها وإرادة وليها في التزويج»[2].

(1) الأحوال الشخصية، أبو زهرة، ص141. والواضح للأشقر، ص59.

(2) نظرات جلية، د. عياش، ود. عساف، ص54.

الفصل الثامن

الأوليـــــاء

المبحث الأول: من هم الأولياء؟

المبحث الثاني: ترتيب الأولياء

المبحث الثالث: من هو الأولى بتزويج المرأة عند تعدد الأولياء ؟

المبحث الرابع: تولي عاقد واحد صيغة الزواج

المبحث الخامس: جواز تزويج الرجل نفسه من موليته

المبحث السادس: عضل الوليّ

المبحث السابع: حكم المرأة التي لا ولي لها، ولا تستطيع الوصول إلى القاضي

المبحث الثامن: زواج اليتيمة

المبحث التاسع: الخلط بين اشتراط الولي في النكاح وبين صلاحياته في إجبار المرأة على النكاح

المبحث العاشر: حكم إجبار الولي المرأة الثيب على الزواج

المبحث الحادي عشر: حكم إجبار البكر البالغة العاقلة على الزواج

الفصل الثامن
الأوليـــاء

المبحث الأول
من هم الأولياء؟

ذهب جمهور العلماء، منهم مالك والثوري، والليث والشافعي إلى أن الأولياء في الزواج هم العصبة؛ وليس للخال ولا للإخوة لأم، ولا لولد الأم، ولا لأي من ذوي الأرحام ولاية.

وعند أبي حنيفة أن لغير العصبة من الأقارب ولاية التزويج.

ولصاحب الروضة الندية تحقيق هذا الموضوع. قال:

«الذي ينبغي التعويل عليه عندي هو أن يقال: إن الأولياء هم قرابة المرأة: الأدنى فالأدنى، الذين تلحقهم الغضاضة إذا تزوجت بغير كفء، وكان المزوج لها غيرهم»[1].

وهذا المعنى لا يختص بالعصبات، بل قد يوجد في ذوي السهام، كالأخ لأم، وذوي الأرحام كابن البنت.

المبحث الثاني
ترتيب الأولياء

الترتيب المنصوص عليه في القول الراجح من مذهب أبي حنيفة هو على النحو الآتي:

1. الابن وابنه وإن نزل.
2. الأب ثم الجد أبو الأب وإن علا.

---

(1) فقه السنة، سيد سابق، 2/ 132.

3. الأخوة لأبوين ثم الأخوة لأب ثم أبناء الأخوة لأبوين فأبناء الأخوة لأب.
4. الأعمام ثم أبناؤهم ثم أعمام الأب ثم أبناؤهم. وإذا فقد هؤلاء انتقلت الولاية للحاكم.

ويتفق الإمام مالك مع الحنفية في تقديم الابن على الأب إلا أنه يقدم الأخوة على الجد، وبعد الجد الولاية للأعمام، ثم الولاية لأبنائهم.

أما الشافعية والحنابلة فيقدمون الأب على غيره، ثم بعد الأب تنتقل الولاية للجد أبي الأب.

ويأتي بعد الجد عند الشافعية الأخوة فأبناؤهم فالأعمام فأبناؤهم، أما عند الحنابلة فالولاية بعد الجد للابن ثم للإخوة ثم لأبنائهم، ثم للأعمام فأبنائهم[1].

وقد أخذ قانون الأحوال الشخصية بقول أبي حنيفة في ترتيب الأولياء، فقد نصت **المادة التاسعة** منه «الولي في الزواج هو العصبة بنفسه على الترتيب المنصوص عليه في القول الراجح من مذهب أبي حنيفة».

المبحث الثالث

من هو الأولى بتزويج المرأة عند تعدد الأولياء؟

إذا تعدد الأولياء فإن كان أحدهما أقرب درجة فهو أولى، وإن كان الوليان من درجة واحدة كأن يكون لها أخوان، فإن كانت جهة أحدهما أقوى من الآخر بأن يكون أحدهما أخاً شقيقاً والآخر أخاً لأب قدم الأقوى وهو الأخ الشقيق.

فإن استويا في الدرجة وفي جهة الاتصال بأن كانا أخوين شقيقين كانا في الولاية سواء، وصح لكل واحد منهما أن يتولى تزويجها، وإن كان الآخر معترضاً على الزواج[2].

وقد نصت **المادة الحادية عشرة** من القانون على أن «رضاء أحد الأولياء بالخاطب يسقط اعتراض الآخرين إذا كانوا متساوين في الدرجة ورضاء الولي الأبعد

(1) بداية المجتهد، 2/ 13. والمغني، 7/ 346.

(2) نظرات جلية، د. عياش، ود. عساف، ص55.

عند غياب الولي الأقرب يسقط حق اعتراض الـولي الغائـب، ورضـاء الـولي دلالـة كرضائه صراحة».

ونصت **المادة الثانية عشرة** من القانون على حكم غيبة الولي الأقرب حيث جاء فيها: «إذا غاب الولي الأقرب وكان في انتظاره تفويت لمصلحة المخطوبـة انتقـل حـق الولاية إلى من يليه فإذا تعذر أخذ رأي من يليه في الحال أو لم يوجد انتقل حق الولاية إلى القاضي».

المبحث الرابع

تولي عاقد واحد صيغة الزواج

يقول الشيخ محمد أبو زهرة – رحمه الله:

«الأصل في العقود أن يتولى إنشاءها عاقدان، ينشئ أحـدهما الإيجـاب والآخـر القبول، ولا يجوز أن يتولى عاقد واحد إنـشاء العقـد مـن الجـانبين في العقـود الماليـة، إلا في أحوال استثنائية مثل: أن يبيـع الأب لابنـه، أو أن يـشتري مـن ابنـه الـذي هـو في ولايته».

ولقد اختص عقد الزواج من بين العقود بأنه قد يتولاه عاقد واحد، يقوم مقـام عاقدين، وتقوم عبارته مقام عبارتين،وذلك يكون إذا كانت له ولاية إنشاء العقـد مـن كلا الجانبين، ولم يكن فضولياً بالنسبة لأحدهما.

وتكون له الولاية من الجانبين:

1. إذا كان وكيلاً عن الرجل والمرأة.
2. أو كان وكيلاً من جانب وأصيلاً من جانب، كأن توكله في أن يزوجها من نفسه.
3. أو أن يكون ولياً من جانبين، كأن يزوج حفيدته من ابن عمها الذي هـو حفيـده أيضاً، وكلاهما في ولايته.

4. أو أن يكون وليا من جانب ووكيلاً من جانب آخر، كأن يوكله رجل آخر في أن يزوجه من ابنته التي هي في ولايته.

5. أو أن يكون ولياً من جانب وأصيلاً من جانب آخر، كأن يزوج نفسه من ابنة عمه التي هي في ولايته.

ففي هذه الصور الخمس لم يكن فضولياً من أي جانب، بل كانت له الولاية إما بالأصالة، أو بالشرع، أو بالتوكيل[1].

وحجة من أثبت انعقاد العقد من الجانبين بصيغة واحدة ما رواه عقبة بن عامر عن النبي ﷺ أنه قال لرجل: «أترضى أن أزوجك فلانة؟ قال: نعم، وقال للمرأة: أترضين أن أزوجك فلاناً؟ قالت: نعم، فزوج أحدهما من صاحبه»[2].

وقد وقع ذلك بعد النبي ﷺ من بعض الصحابة أيضاً، ولم يستنكر جمهورهم[3].

ويروى أن قوله تعالى: ﴿ وَيَسْتَفْتُونَكَ فِي النِّسَاءِ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِيهِنَّ وَمَا يُتْلَى عَلَيْكُمْ فِي الْكِتَابِ فِي يَتَامَى النِّسَاءِ اللَّاتِي لَا تُؤْتُونَهُنَّ مَا كُتِبَ لَهُنَّ وَتَرْغَبُونَ أَنْ تَنْكِحُوهُنَّ ﴾[4].

قد نزل في يتيمة في حجر وليها، وهي ذات مال، فلم يذكر سبحانه وتعالى بطلان العقد ولكن بين لهم أنه لا يحل عدم إعطاء المهور، فكان ذلك تقريراً ضمنياً لصحة العقد[5].

---

(1) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص51، 52.

(2) سنن أبي داود، باب فيمن تزوج ولم يسم، 2/ 203.

(3) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص53.

(4) سورة النساء، الآية: 127.

(5) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص53.

المبحث الخامس

جواز تزويج الرجل نفسه من موليته

يجوز للرجل أن يزوج نفسه من المرأة التي يلي أمرها دون الاحتياج إلى ولي آخر، إذا رضيت به زوجاً لها.

والدليل على ذلك: ما رواه سعيد بن خالد عن أم حكيم بنت قارظ، قالت لعبد الرحمن بن عوف: إنه خطبني غير واحد، فزوجني أيهم رأيت.

قال: وتجعلين ذلك إليّ؟ قالت: نعم. قال: قد تزوجتك.

وقال مالك: لو قالت الثيب لوليها: زوجني بمن رأيت، فزوجها من نفسه، أو ممن اختار لها، لزمها ذلك، ولو لم تعلم عين الزوج.

وهذا مذهب الأحناف، والليث، والثوري، والأوزاعي.

وقال الشافعي، وداود: يزوجها السلطان، أو ولي آخر مثله، أو أقعد منه، لأن الولاية شرط في العقد، فلا يكون الناكح منكحاً كما لا يبيع من نفسه.

وناقش ابن حزم رأي الشافعي، وداود، فقال: «وأما قولهم: إنه لا يجوز أن يكون الناكح هو المنكح، ففي هذا نازعناهم، بل جائز أن يكون الناكح هو المنكح، فدعوى كدعوى».

وأما قولهم: كما لا يجوز أن يبيع من نفسه، فهي جملة لا تصح كما ذكروا، بل جائز إن وكل ببيع شيء أن يبتاعه لنفسه إن لم يحابها بشيء، ثم ساق البرهان على صحة ما رجحه من أن البخاري روى عن أنس: «أن رسول الله ﷺ أعتق صفية، وتزوجها وجعل عتقها صداقها، وأولم عليها بحيس»[1].

قال: فهذا رسول الله ﷺ زوج مولاته من نفسه وهو الحجة على من سواه؛ ثم قال: قال الله تعالى:

(1) مسند الصحابة في الكتب التسعة، 8/ 494، السنن الكبرى للبيهقي، 7/ 58.

﴿ وَأَنكِحُوا۟ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّـٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ ۚ إِن يَكُونُوا۟ فُقَرَآءَ يُغْنِهِمُ ٱللَّهُ مِن فَضْلِهِۦ ۗ وَٱللَّهُ وَٰسِعٌ عَلِيمٌ ﴿٣٢﴾ ﴾[1].

فمن أنكح أيمة من نفسه برضاها فقد فعل ما أمره الله تعالى به، ولم يمنع الله عزوجل من أن يكون المنكح لأيمة هو الناكح لها، فصح أنه الواجب[2].

المبحث السادس
عضل الوليّ

العضل: منع المرأة من التزويج من الكفء، وبمهر المثل إذا طلبت ذلك ورغب كل واحد منهما في صاحبه[3].

وقد اتفق العلماء على أنه ليس للولي أن يعضل موليته، ويظلمها بمنعها من الزواج، إذا أراد أن يتزوجها كفء بمهر مثلها؛ فإذا منعها في هذه الحال كان من حقها أن ترفع أمرها إلى القاضي ليزوجها.

فأما إذا كان العضل أو الامتناع بسبب عذر مقبول، كأن يكون الزوج غير كفء، أو المهر أقل من مهر المثل، أو لوجود خاطب آخر أكفأ منه؛ فإن الولاية في هذه الحال لا تنتقل عنه، لأنه لا يعد عاضلاً.

حكم العضل: حرام، وهو من أعمال الجاهلية. والدليل على حرمته:

قوله تعالى: ﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَٰجَهُنَّ إِذَا تَرَٰضَوْا۟ بَيْنَهُم بِٱلْمَعْرُوفِ ۗ ﴾[4].

فقد روي في سبب نزول هذه الآية الكريمة أن معقل بن يسار زوج أختاً له من رجل فطلقها حتى إذا انقضت عدتها جاء يخطبها، فقال له معقل: زوجتك وأفرشتك

(1) سورة النور، الآية: 32.

(2) فقه السنة. سيد سابق 2/ 133، 134.

(3) المعجم الوجيز، مادة: عضل. أنظر مجموع فتاوى شيخ الإسلام، 32/ 40-50.

(4) سورة البقرة، الآية: 232.

وأكرمتك فطلقتها ثم جئت تخطبها، لا والله لا تعود إليك أبداً، وكان رجلاً لا بأس به وكانت المرأة تريد أن ترجع إليه، فأنزل الله سبحانه وتعالى الآية، قال معقل: الآن أفعل يا رسول الله، فزوجها إياه[1]. وفي رواية: قال: فكفرّت عن يميني، فأنكحتها إياه.

إلى من تنتقل الولاية في حالة عضل الولي؟

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الولاية تنتقل إلى السلطان أو القاضي في حالة عضل الولي، بدليل قول الرسول ﷺ: «فإن اشتجروا فالسلطان وليّ من لا وليّ له»[2]. علاوة على أن العضل ظلم، والحاكم بدوره هو الذي يتولى رفع الظلم عن الناس[3].

وذهب بعض الحنفية إلى أن الولاية تنتقل إلى الأبعد، لتعذر التزويج من جهة الأقرب، فملكها الأبعد كما لو جنّ الولي الأقرب[4].

وقد أخذ قانون الأحوال الشخصية بمذهب الجمهور، فجعل الأمر إلى القاضي، وقد جاءت المادة السادسة منه على النحو الآتي:

المادة السادسة:

أ. للقاضي عند الطلب حق تزويج البكر التي أتمت الخامسة عشرة من عمرها من الكفء في حال عضل الولي غير الأب أو الجد من الأولياء بلا سبب مشروع.

ب. أما إذا كان عضلها من قبل الأب أو الجد، فلا ينظر في طلبها إلاّ إذا كانت أتمت ثمانية عشر عاماً، وكان العضل بلا سبب مشروع.

ويلاحظ أن المادة السادسة تحدثت عن العضل في حق البكر، أما بالنسبة للثيب التي أتمت الثامنة عشرة من العمر فإن القانون لا يشترط موافقة الولي مطلقاً، بل تستطيع الثيب أن تزوج نفسها ولا يستطيع القاضي مطالبتها بإحضار وليها. ونصت

(1) حاشية ابن عابدين، 2/ 316. والمقنع، 3/ 21.

(2) سنن الدارمي، 2/ 137. وسنن أبي داود، 2/ 568.

(3) روضة الطالبين 7/ 77.

(4) حاشية ابن عابدين 2/ 316.

المادة الثامنة عشرة على أنه لا يشترط موافقة الولي في زواج المرأة الثيب العاقلة المتجاوزة من العمر ثمانية عشر عاماً.

وهناك أمر آخر تجدر الإشارة إليه بخصوص المرأة التي لم تبلغ الثامنة عشرة إذا كان الخاطب يكبرها بأكثر من عشرين عاماً، فقد منع القانون من إجراء عقد الزواج في هذه الحالة إلاّ بعد أن يتحقق القاضي من اختيارها ورضاها، وأن مصلحتها متحققة في ذلك.

وكان الأولى أن ينص القانون على التأكد من رضاها في كل الحالات، لأن التأكد من الرضا مطلوب في كل زواج، فكل زواج لا تكون المرأة فيه راضية فإنه لا يجوز للقاضي أن يأذن فيه[1].

فقد نصت المادة السابعة من القانون على الآتي:

«يمنع إجراء العقد على امرأة لم تكمل ثماني عشرة سنة إذا كان خاطبها يكبرها بأكثر من عشرين عاماً إلاّ بعد أن يتحقق القاضي رضاءها واختيارها وأن مصلحتها متوافرة في ذلك».

المبحث السابع

حكم المرأة التي لا ولي لها، ولا تستطيع الوصول إلى القاضي

قال القرطبي: «وإذا كانت المرأة بموضع لا سلطان فيه، ولا ولي لها، فإنها تصيّر أمرها إلى من يوثق به من جيرانها، فيزوجها، ويكون هو وليها في هذه الحال؛ لأن الناس لا بد لهم من التزويج وإنما يعملون فيه بأحسن ما يمكن»[2].

وعلى هذا قال مالك في المرأة الضعيفة الحال: إنه يزوجها من تسند أمرها إليه، لأنها ممن تضعف عن السلطان، فأشبهت من لا سلطان بحضرتها، فرجعت في الجملة إلى أن المسلمين أولياؤها.

---

(1) نظرات جلية، د. عياش ود. عساف، ص56، 57.

(2) الجامع لأحكام القرآن، 3/ 76.

وقال الشافعي: إذا كان في الرفقة امرأة لا ولي لها فولت أمرها رجلاً حتى زوّجها جاز، لأن هذا من قبيل التحكيم والمحكّم يقوم مقام الحاكم[1].

المبحث الثامن

زواج اليتيمة

مذهب السيدة عائشة – رضي الله عنها – وأحمد وأبو حنيفة أنه يجوز تزويج اليتيمة قبل البلوغ، ويتولى الأولياء العقد عليها، ولها الخيار بعد البلوغ.

قال الله تعالى: (ويستفتونك في النساء قل الله يفتيكم فيهن وما يتلى عليكم في الكتاب في يتامى النساء اللاتي لا تؤتوهن ما كتب لهن، وترغبون أن تنكحوهن)[2].

قالت عائشة – رضي الله عنها: «هي اليتيمة تكون في حجر وليها، فيرغب في نكاحها، ولا يقسط لها سنة صداقها، فنهوا عن نكاحهن إلاّ أن يقسطوا لها سنة صداقهن».

وفي السنن الأربعة عنه ﷺ: «اليتيمة تستأمر في نفسها، فإن صمتت فهو إذنها وإن أبت فلا جواز عليها»[3].

وقال الشافعي: «لا يصح تزويج اليتيمة إلا بعد البلوغ ، لقول الرسول ﷺ: «اليتيمة تستأمر» ولا استئمار إلا بعد البلوغ، إذ لا فائدة من استئمار الصغيرة[4].

المبحث التاسع

الخلط بين اشتراط الولي في النكاح وبين صلاحياته في إجبار المرأة على النكاح

يخلط بعض الباحثين بين اشتراط الولي في النكاح، وبين صلاحيات الولي في إجبار المرأة التي يتولى أمرها على النكاح، والأمران ليسا بمتلازمين، فليس كل الذين اشترطوا الولي في النكاح أجازوا للولي إجبار موليته على الزواج ممن يريده بغير

---

(1) فقه السنة. سيد سابق 2/ 136.

(2) سورة النساء، الآية: (127).

(3) سنن النسائي الكبرى، باب استئذان البكر في نفسها، 3/ 280. رقم 5373.

(4) فقه السنة، سيد سابق، 2/ 137.

رضاها، بل إن القول الأقوى هو عدم جواز إجبار الولي لموليته على الزواج بدون اختيارها[1].

المبحث العاشر

حكم إجبار الولي المرأة الثيب على الزواج

اتفق أهل العلم إلا من شذ منهم على منع الولي من إكراه المرأة الثيب البالغة العاقلة على الزواج[2].

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية:

«الثيب البالغة لا تنكح إلا بإذنها باتفاق الأئمة»[3].

ويقول في موضع آخر: «البالغ الثيب لا يجوز تزويجها بغير إذنها، لا للأب ولا لغيره بإجماع المسلمين»[4].

واستدل العلماء على عدم صحة إجبار الولي للثيب البالغة من الزواج بما رواه البخاري وغيره عن الخنساء بنت خذام الأنصارية، أن أباها زوجها وهي ثيب، فكرهت ذلك، فأتت رسول الله ﷺ فردّ نكاحها[5].

وقد بوب البخاري على هذا الحديث بقوله: «باب إذا زوج الرجل ابنته وهي كارهة، فنكاحه مردود»[6]. وهذا الحديث مجمع على صحته كما يقول ابن عبد البر فيما نقله عن ابن قدامة[7].

(1) الواضح، د. الأشقر ص62.

(2) فتح الباري 9/ 191.

(3) مجموع فتاوى شيخ الإسلام لابن تيمية. 32/ 29.

(4) المصدر السابق 32/ 39.

(5) عزاه محقق جامع الأصول 11/ 463 إلى البخاري والموطأ وأبي داود والنسائي. أنظر صحيح البخاري 9/ 194.

(6) المغني 7/ 385.

(7) عزاه ابن الأثير في جامع الأصول إلى أبي داود والنسائي، 11/ 460.

واستدلوا بقول الرسول ﷺ: «ليس للولي مع الثيب أمر، واليتيمة تستأمر، وصمتها إقرارها»[1].

وبما رواه مسلم عن ابن عباس بلفظ: «الأيم أحق بنفسه من وليها، والبكر تستأذن في نفسها، وإذنها صماتها»[2].

ونستطيع القول: إن الثيب البالغة رشيدة عالمة بالمقصود من النكاح مختبرة له، فلم يجز إجبارها عليه كالرجل[3].

المبحث الحادي عشر

حكم إجبار البكر البالغة العاقلة على الزواج

اختلف العلماء في مسألة إجبار البكر البالغة العاقلة، فذهب البعض إلى أنه يجوز للولي تزويجها بغير إذنها، وذهب البعض الآخر إلى أنه لا يجوز له ذلك.

قال ابن تيمية: «اختلف أهل العلم في استئذان الولي البكر هل هو واجب أو مستحب؟ والصحيح أنه واجب»[4].

أدلة العلماء الذين لم يجيزوا للولي إجبار المرأة البالغة العاقلة على الزواج:

1. قول الرسول ﷺ: «والبكر تستأذن في نفسها» وفي رواية: «والبكر يستأذنها أبوها»[5]. وفي رواية: «واليتيمة تستأمر وصمتها إقرارها»[6].

---

(1) عزاه ابن الأثير في جامع الأصول إلى مسلم والموطأ وأبي داود والترمذي والنسائي، 11/ 460.

(2) المغني لابن قدامة 7/ 385.

(3) الواضح، د. الأشقر ص63.

(4) مجموع فتاوى شيخ الإسلام لابن تيمية، 32/ 40. وانظر: 32/ 52.39.

(5) عزاهما ابن الأثير في جامع الأصول، 11/ 460 إلى مسلم و النسائي.

(6) عزى ابن الأثير هذه الرواية لأبي داود و النسائي، 11/ 460.

2. ما رواه أبو هريرة – رضي الله عنه – عن رسول الله ﷺ: «لا تنكح الأيم حتى تستأمر، ولا تنكح البكر حتى تستأذن، قالوا: يا رسول الله، وكيف إذنها، قال: أن تسكت»[1].

3. ما رواه النسائي عن عائشة (أن فتاة دخلت عليها، فقالت: إن أبي زوجني من ابن أخيه، ليرفع بي خسيسته، وإني كارهة، قالت: اجلسي، حتى يأتي رسول الله ﷺ، فجاء رسول الله ﷺ فأخبرته، فأرسل إلى أبيها فدعاه، فجعل الأمر إليها. فقالت: يا رسول الله قد أجزت ما صنع أبي، ولكن أردت أن أعلم الناس: أن ليس للآباء من الأمر شيء»[2].

4. تزويج الفتاة مع كراهيتها أمر غير مستساغ، ومخالف للأصول والعقول، بمعنى أن الشرع لم يجز للولي أن يكرهها على بيع أو إجارة، فكيف يجوز له أن يكرهها على معاشرة من تكرهه!! والله قد جعل بين الزوجين مودة ورحمة، فإذا كان لا يحصل إلا مع بغضها له، ونفورها منه، فأي مودة ورحمة في ذلك[3].

5. الشرع أجاز وشرع للمرأة الخلاص من زوجها في حال كراهيتها له إما عن طريق الطلاق أو الخلع، فكيف يجوز تزويجها إياه ابتداءً من غير إذنها؟ ولا يعني اشتراط إذنها أن الولي غير لازم في نكاحها، والصواب أنه يجب اتفاق إرادتها وإرادة وليها في التزويج[4].

---

(1) قال ابن الأثير: أخرجه الجماعة إلا الموطأ إلا أن لفظ الترمذي "وإذنها صمتها" والحديث في صحيح البخاري 9/ 191.

(2) عزاه ابن الأثير للنسائي, وعزاه محقق جامع الأصول إلى مسند احمد و نقل عن البوصيري تصحيحه له. جامع الأصول: 11/ 464. وبين ابن حجر في الفتح، 9/ 196. مخرجيه وما فيه من ضعف ثم قال: «وأما الطعن في الحديث فلا معنى له، فان طرقه يقوي بعضها بعضاً».

(3) مجموع فتاوى شيخ الإسلام: 32/ 25.

(4) المصدر السابق 32/ 28. وانظر الواضح للأشقر ص62-66.

الفصل التاسع

الوكالة

المبحث الأول: الوكالة في الزواج

المبحث الثاني: من يصح توكيله ومن لا يصح

المبحث الثالث: صلاحية الوكيل في عقد الزواج بخصوص مطالبته بالمهر وقبضه

الفصل التاسع
الوكـــالة

المبحث الأول
الوكالة في الزواج

الوكالة من العقود الجائزة في الجملة، لحاجة الناس إليها في كثير من معاملاتهم.

والوكالة في اللغة: التفويض. وفي **الاصطلاح:** تفويض التصرف في أمره إلى غيره وإقامته مقامه[1].

من القواعد المقررة: إن من ملك تصرفاً ملك التوكيل فيه إن كان في ذاته يقبل الإنابة، فيجوز التوكيل فيه، فيملك صاحب الشأن أو وليه أن يوكل فيه، بمعنى آخر أن كل من يجوز له أن يعقد النكاح بنفسه يجوز له أن يوكل فيه، ويصح من الرجل والمرأة على سواء عند أبي حنيفة، لأنه يجيز لها أن تنشئ العقد بنفسها، ومن يتولاها يكون وكيلاً عنها إذا كانت بالغة عاقلة.

وعند جمهور الفقهاء: وليها يتولى عنها من غير توكيل، إنما هو الذي يملك إنشاء العقد، وإن كان لا بد من رأيها، فلا حاجة إلى توكيلها، إنما الحاجة إلى رضاها[2].

وقد كان النبي ﷺ يقوم بدور الوكيل في عقد الزواج بالنسبة لبعض أصحابه.

روى أبو داود عن عقبة بن عامر – رضي الله عنه – أن النبي ﷺ قال لرجل: «أترضى أن أزوجك فلانة؟» قال: نعم. وقال للمرأة: «أترضين أن أزوجك فلاناً؟»

---

(1) بداية المجتهد، 2/ 12.

(2) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ط: 3. 1957، ص138.

قالت: نعم. فزوج أحدهما صاحبه، فدخل بها، ولم يفرض لها صداقاً ولم يعطها شيئاً – وكان ممن شهد الحديبية – وكان من شهد الحديبية له سهم في خيبر، فلما حضرته الوفاة قال: إن رسول الله ﷺ زوجني فلانة، ولم أفرض لها صداقاً ولم أعطها شيئاً، وإني أشهدكم أني أعطيتها من صداقها سهمي في خيبر، فأخذت سهمه فباعته بمائة ألف[1].

وفي هذا الحديث دليل على أنه يصح أن يكون الوكيل وكيلاً عن الطرفين.

وروى أبو داود عن أم حبيبة: «أنها كانت فيمن هاجر إلى ارض الحبشة، فزوجها النجاشي رسول الله ﷺ وهو عنده»[2].

وكان الذي تولى العقد عمرو بن أمية الضمري وكيلاً عن رسول الله ﷺ وكله بذلك. وأما النجاشي فهو الذي كان قد أعطى لها المهر فأسند التزويج إليه[3].

المبحث الثاني

من يصح توكيله ومن لا يصح

يصح التوكيل من الرجل العاقل البالغ الحر، لأنه كامل الأهلية، وكل من كان كامل الأهلية، فإنه يملك تزويج نفسه بنفسه. وكل من كان كذلك فإنه يصح أن يوكل عنه غيره.

أما إذا كان الشخص فاقد الأهلية، أو ناقصها، فإنه ليس له الحق في توكيل غيره؛ كالمجنون، والصبي، والعبد، والمعتوه؛ فإنه ليس لواحد منهم الاستقلال في تزويج نفسه بنفسه.

وقالت الأحناف: يصح توكيل الصبي المميز والعبد.

وقد اختلف الفقهاء في صحة توكيل المرأة البالغة العاقلة في تزويج نفسها، حسب اختلافهم في انعقاد الزواج بعبارتها.

---

(1) سنن أبي داود رقم: 2119. 2/ 203.

(2) سنن أبي داود. باب في الولي. رقم: 2088. 2/ 191.

(3) فقه السنة 2/ 139.

فقال أبو حنيفة: يصح منها التوكيل كما يصح من الرجل؛ إذ من حقها أن تنشئ العقد. وما دام ذلك حقاً من حقوقها، فمن حقها أن توكل عنها من يقوم بإنشائه.

أما جمهور العلماء فإنهم قالوا: إن لوليها الحق في أن يعقد عليها من غير توكيل منها له. وإن كان لا بد من اعتبار رضاها كما تقدم. وهذا ما أرجحه.

وفرق بعض علماء الشافعية بين الأب والجد، وبين غيرهما من الأولياء. فقالوا: إنه لا حاجة إلى توكيل الأب والجد، أما غيرهما فلا بد من التوكيل منها له[1].

هل التوكيل بحاجة إلى شهادة؟

لا يحتاج التوكيل إلى شهادة، لأن التوكيل ليس جزءاً من عقد الزواج، ولكن تستحب الشهادة منعاً لحدوث مشاحة أو منازعة في صفة العاقد.

وروي عن الحسن بن صالح أنه لا بد من شاهدين[2].

وأنا أميل إلى هذا القول تجنباً للخلافات والمشاحنات، ولفساد بعض الذمم في عصرنا الحاضر.

والتوكيل نوعان: **مقيد**، لأنه كسائر العقود غير اللازمة يجوز تقييده بكل شرط، سواء كان التقييد في الطرف الآخر، أم كان التقييد في المهر، فالتقييد في الشخص الآخر كأن يوكله بالتزويج من امرأة معينة، أو من أسرة معينة، أو قبيلة معينة، أو توكله بالتزويج من شخص معين، أو بالقيود السابقة، والتقييد في المهر يكون بذكر مقدار معين. ولا يجوز للوكيل مخالفة ذلك إلا لما هو أفضل، فلو وكله بتزويجه من امرأة بعينها بخمسة آلاف دينار، فزوجه بثلاثة آلاف دينار صح ذلك لأن المخالفة صورية، لم تخالف فيها الإرادة الحقيقية، وإن وكله بتزويجه من امرأة بعينها، فزوجه من امرأة

(1) المصدر السابق 2/ 140.

(2) روى عن الحسن بن صالح انه لابد من شاهدين.

غيرها كان العقد موقوفاً على إجازة الموكل. فإن أجازه الموكل نفذ العقد، وإن لم يجز بطل؛ لأن العاقد كان فضولياً، إذ خرج عن حدود الوكالة

ومطلق: لا يذكر الموكل فيه قيداً لا في الشخص، ولا في مقدار المهر.

ومنع بعض الفقهاء صحة التوكيل المطلق، لعدم تعيين محل العقد، وللغرو، وللجهالة[1].

وفي حالة التوكيل المطلق بالنسبة للشخص أو بالنسبة للمهر، أو بالنسبة لهما معاً، فهل يتقيد الوكيل بالكفاءة والسلامة ومهر المثل؟

قال أبو حنيفة: إن كان الموكل هو الرجل فلا يتقيد الوكيل بالكفاءة ولا بالسلامة، ولا بمهر المثل.

وقال الصاحبان: يتقيد الوكيل بالكفء والسلامة، ويتقيد بمهر المثل ولا يزيد إلا بما يتغابن فيه الناس عادة.

فعند عدم تعيين الزوجة بأن كان الإطلاق فيها فقط.

فأبو حنيفة يقول: له أن يزوجه بالسليمة والمعيبة بعور، أو عرج، ولو كانت مقعدة أو شلاء، كفئاً كانت أو غير كفء، وعند إطلاق المهر يزوجه بمهر المثل وبزيادة يتغابن في مثلها أو لا يتغاين، وذلك لأن التوكيل مطلق، ومقتضى الإطلاق أن يزوجه بمن ينطبق عليها اسم المرأة، ولا موجب للتقييد بامرأة دون أخرى، إذ لا دليل يوجبه، ومن الناس من يرغب في غير المتكافئات في النسب، لأنه يرى فيهن تطامناً وطاعة لا يراها في ذات النسب، فيكون ذلك مرغباً له فيهن.

وقال الصاحبان: إذا كان اللفظ مطلقاً فإن العرف يقيده؛ لأن طالب الزواج يطلب أكمل امرأة تليق به، ولا يطلب أبعد النساء عن الملاءمة، فيجب أن ينصرف اللفظ إلى ذلك. وهذا لا يتحقق إلا في الكفء السليمة، ولأن من يوكل غيره في أمر

---

(1) الأحوال الشخصية لأبي زهرة ط3: ص: 138 بتصرف.

زواجه إنما يستعين برأيه، فإن فوض إليه فإنما يفوض أمره إلى ثقة وثق بحسن اختياره، وهذا يقتضي أن يكون التوكيل مقيداً في المعنى بالكفاءة والسلامة، وكذلك يفسر الإطلاق في المهر، فإن العرف يقيده بمهر المثل لا يزيد.

وأرجح ما ذهب إليه الصاحبان في هذا الشأن لتحقق المصلحة للموكل، ولوضوح حجتهما.

وإذا كان التوكيل من جانب المرأة، فإن كان الموكل وليها، أو هي إذا كانت بالغة عاقلة، فهل يتقيد الوكيل بالكفاءة ومهر المثل عند الإطلاق فيهما؟

قال أبو حنيفة: إذا كان الولي هو الموكل، وهو يملك التزويج بغير كفء وبأقل من مهر المثل كالأب والجد، ففي هذه الحالة يملك الوكيل التزويج من غير قيد الكفاءة ومهر المثل، لأن الوكيل يستمد السلطان من الموكل، فهو على قدر سلطانه، وإذا كان الولي لا يملك الزواج إلا بقيد الكفاءة ومهر المثل، فبالاتفاق يكون الوكيل مقيداً بهما. لأن موكله لا يملك غير ذلك[1].

هل للوكيل في حالة الإطلاق أن يزوج من نفسه، أو من هو في ولايته، أو من لا تقبل شهادته له؟

اتفق فقهاء المذهب الحنفي على أن الوكيل في حال الإطلاق ليس له أن يزوجها من نفسه، ولا ممن هو في ولايته؛ لأن من يوكل شخصاً في عقد لا يفهم من التوكيل عادة أن العقد يكون معه، بل يكون مع عاقد آخر، ولأن الإطلاق يقتضي أن يكون الطرف الآخر غير معلوم، إذ لو كان معلوماً لنص عليه، فلو كان للموكل إرادة في الزواج من الوكيل ومن في ولايته، وهم معلومون له لذكر ذلك، ولم يطلق.

أما تزويج الوكيل ممن لا تقبل شهادتهم له؛ وهم أصله وفرعه، فعند الإطلاق يرى أبو حنيفة أنه ليس له أن يزوج واحداً من هؤلاء، لأنه متهم في محاباتهم، ومكان التهمة مستثنى عند التوكيل، سواء كان كفئاً وبمهر المثل أم لم يكن.

(1) المصدر السابق ص: 139-140 بتصرف.

وقال الصاحبان: إن الوكيل له أن يزوج من هؤلاء ما دام من كفء وبمهر المثل؛ لأن التهمة تنتفي بتوفر هذين الأمرين[1].

المبحث الثالث

صلاحية الوكيل في عقد الزواج بخصوص مطالبته بالمهر و قبضه

الوكيل في عقد الزواج سفير ومعبر – أي سفير عن موكله ومعبر عن إرادته – لا يرجع إليه شيء من حقوق العقد، فلا يطالب بالمهر، إن كان وكيل الزوج، ولا يتسلم المهر إن كان وكيل الزوجة، ولا يضمن شيئاً مما يتعلق بذلك، إلا إذا كانت هناك كفالة صريحة من جانبه فإنه يطالب به كضامن؛ لا كوكيل.

والوكيل على ذلك لا يقبض المهر، إلا إذا كان مأذوناً بذلك صراحة أو دلالة. وفي هذه الحال يكون قبضه للمهر بتوكيل آخر غير توكيل الزواج، وهو التوكيل بالقبض.

وقد قال بعض الفقهاء: إن من الإذن بالقبض دلالة أن يقبض الأب أو الجد المهر، وتسكت البنت البكر الرشيدة عن المطالبة به عند العقد، فإنه في هذه الحال يعتبر قبض الأب أو الجد قبضاً منها، وتبرأ ذمة الزوج، وليس لها أن تطالبه من بعد، لأن سكوتها وهي ترى وكيلها هذا يقبض وتركها المطالبة وقت العقد اعتبر رضا منها بقبضه، ولأن الظاهر أنها ترضى بقبض الأب والجد، لأن كليهما يقبض مهرها، فيضم إليه أمثاله، ويجهزها به، ولأن العرف جرى على أن هذين الوكيلين(الأب والجد) في حال توليهما العقد يقبضان المهر.

وإن كانت الموكلة ثيباً، أو كان الوكيل في العقد غير الأب والجد، فلا يعد السكوت رضا، ولا بد من الإذن الصريح، ولا تبرأ ذمة الزوج بتسليم الوكيل؛ لأن السكوت في جانبها لا يعد رضا؛ إذ هي لا تستحي من الإذن الصريح[2].

(1) المصدر السابق ص: 141 – 142 بتصرف.

(2) المصدر السابق ص: 142 بتصرف.

الفصل العاشر

شروط صحة عقد الزواج

المبحث الأول: شروط صحة عقد الزواج

المبحث الثاني: المحرمات على وجه التأبيد ثلاثة أنواع

المبحث الثالث: حكمة تحريم الزواج من المحرمات بسبب القرابة

المبحث الرابع: المحرمات بسبب المصاهرة

المبحث الخامس: المحرمات بسبب الرضاع

المبحث السادس: مقدار الرضاعة المحرمة

المبحث السابع: صفة المرضعة

المبحث الثامن: حكم الرضاع بعد فطام الصبي وقبل الحولين

المبحث التاسع: رضاع الكبير وصفته

المبحث العاشر: حكمة التحريم بالرضاع

الفصل العاشر

شروط صحة عقد الزواج

المبحث الأول

شروط صحة عقد الزواج

ويقصد بها الشروط التي لا يعد العقد موجوداً وجوداً يقرّه الشارع إلا بها، وهي ثلاثة:

1. أن لا تكون بين الزوجين حرمة مؤبدة أو مؤقتة.
2. الشهادة وإعلان النكاح.
3. أن لا يكون العاقد محرماً بحج أو عمرة[1].

وبالنسبة للشرط الأول يقتضي بيان المحرمات من النساء بنوعيها وهما:

1. المحرمات على وجه التأبيد. لا يحل للرجل أن يتزوج بهن أبداً، وهن اللاتي كان سبب تحريمهن وصفاً غير قابل للزوال كالبنوة والأخوة والعمومة، وهكذا.
2. المحرمات على وجه التأقيت. وهن اللاتي يكون سبب تحريمهن أمراً قابلاً للزوال، فيكون التحريم ما بقي ذلك الأمر، ككونها زوجة للغير، وكونها مشركة، أو كونه غير مسلم، فإن هذه أمور قابلة للزوال، فإذا زالت زال التحريم.

(1) نظرات جلية، ص59.

المبحث الثاني

المحرمات على وجه التأبيد ثلاثة انواع هي

محرمات بسبب القرابة، ومحرمات بسبب المصاهرة، ومحرمات بسبب الرضاعة، وهذه الأنواع الثلاثة تنشئ صلات غير قابلة للزوال، فيكون التحريم أيضاً غير قابل للزوال[1].

والمحرمات بسبب القرابة أربع شعب هي:

أ. **فروع الرجل من النساء وإن نزلن،** فتحرم عليه بنته وبنت بنته، وبنت ابنه، وهكذا كل فرع يكون جزءاً منه، أو جزءاً مما يتصل به ذلك الاتصال.

ب. **أصوله من النساء، وإن علون،** فأمه وجداته من جهة أبيه، أو من جهة أمه جميعاً من أصوله من النساء وهن حرام عليه، إذ هو جزء منهن، فكما حرم عليه جزؤه، فكذلك حرم عليه من هو جزؤهن.

ج. **فروع أبويه وإن نزلن، وفروع الأبوين هن الأخوات،** سواء أكن شقيقات؛ أم لأب، أم لأم، وفروع الأخوة والأخوات، فيحرم على الرجل أخواته جميعاً، وبنات إخوته وأخواته جميعاً، وفروعهم مهما تكن الدرجة.

د. **فروع الأجداد والجدات إذا انفصلن بدرجة واحدة،** فالعمات والخالات حرام عليه، مهما تكن درجة الجد والجدة، ولكن بنات الأعمام والأخوال والخالات والعمات حلال، مهما بعد الجد أو الجدة التي تفرعن منها، إذاً المحرم من فروع الأجداد والجدات من ينفصل عن الأصل بدرجة واحدة[2].

الأصل الذي ثبت به تحريم هؤلاء هو قوله تعالى:

﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَـٰتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ وَأَخَوَٰتُكُمْ وَعَمَّـٰتُكُمْ وَخَـٰلَـٰتُكُمْ وَبَنَاتُ ٱلْأَخِ وَبَنَاتُ ٱلْأُخْتِ ﴾[3].

---

(1) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص67.

(2) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص67.

(3) سورة النساء، الآية: 23.

فإن تلك الآية الكريمة حرمت سبعاً بنصها، وبعض الأنواع السابقة تبين تحريمه من نص الآية الكريمة، وبعضها يتبين بضرب من التفسير. أو التأويل الظاهر.

فالأم ثبت تحريمها بنص الآية، لأنها ذكرتها بنصها. ومثل ذلك البنات الصلبيات، والعمات والخالات، وكل من ينفصل بدرجة واحدة يطلق عليه عمة أو خالة مهما يعلون، ومهما يكن الجدود الذين ينتمون إليهم، وكذلك ثبت بالنص تحريم الأخوات، وبنات الأخ وبنات الأخت.

أما الجدات فكان تحريمهن **أولاً** بالإجماع، إذ انعقد الإجماع على ذلك معتمداً على الآية.

ثانياً: لأن الجدات أمهات مجازاً، إذ الأم تطلق على الأصل من النساء على سبيل المجاز، أو المراد بالأمهات الأصول، وذلك إطلاق لغوي استعمله القرآن الكريم في قوله تعالى: ﴿وَعِندَهُۥٓ أُمُّ ٱلْكِتَٰبِ ۝٣٩﴾[1].

ثالثاً: بدلالة النص، لأن الله حرم العمات والخالات، فالجدات أولى بالتحريم، لأنهن طريق الاتصال ففهم تحريمهن بدلالة النص.

وبنات البنات وإن نزلن، وبنات الأبناء كذلك ثبت تحريمهن بالطرق الثلاث: النص، والإجماع، ودلالة النص، لأنهن أقرب إلى الرجل من عماته وخالاته، وبالمجاز إذ هن بنات الشخص مجازاً.

ومثل ذلك بنات بنات الأخ وبنات بنات الأخت الخ، فقد كان الإجماع عليهن، وثبت التحريم بدلالة النص، وبطريقة المجاز.

والقرابة المذكورة في الآية سبب التحريم، سواء أكان سبب ذلك النكاح أو السفاح، البنت فالبنت التي تلدها ممن يزني بها حرام عليه ولو كان نسبها لا يثبت منه، لأن الزنا لا يثبت نسباً؛ وهكذا فالنظر في القرابة المحرمة إلى الواقع، لأن العلة هي الجزئية، وصلة الدم ثابتة قائمة فيثبت معها التحريم.

---

(1) سورة الرعد، الآية: 39.

وهذا مذهب أبي حنيفة وأصحابه، ومذهب الشافعي خالف ذلك،وقرر أن القرابة التي تكون من سفاح لا تحرم النكاح، إنما الذي يحرم النكاح هو القرابة الناشئة من نكاح، لأنها القرابة التي يثبت بها النسب شرعاً، وفي غيرها ينتفي النسب، فلا تحريم لذهاب موجبه، ولأن التحريم بالقرابة نعمة، والنعمة لا تثبت بالمعصية[1].

المبحث الثالث

حكمة تحريم الزواج من المحرمات بسبب القرابة

تتجلى حكمة تحريم الزواج من المحرمات بسبب القرابة في الآتي:

1. إن الإسلام ليس بدعاً في هذا الموضوع، فقد أجمعت جميع الشرائع السماوية على تحريم الزواج من المذكورات، لأنه مشتق من الفطرة الإنسانية، فالفطرة تأبى على الإنسان الارتباط أو الزواج بهؤلاء المحرمات.
2. الزواج من الأقارب بصفة عامة يؤدي إلى إضعاف النسل، ومن هؤلاء بدرجة كبيرة، حيث إن الإقبال على ذات القرابة القوية يكون ضعيفا، والولد نتيجة هذا الإقبال.

وقد أثبتت التجارب العلمية والأبحاث الطبية التي أجريت على الحيوانات أن التلاقح بين أصناف مختلفة ينتج نتاجاً قوياً، بينما التلاقح بين حيوانات من صنف واحد أو من سلالة واحدة ينتج نسلاً ضعيفاً.

وهذا رسول الله ﷺ يقول: «أغربوا النكاح لا تضووا»[2].

ولما رأى عمر بن الخطاب آل السائب يتزاوجون فيما بينهم قال لهم: «قد أضويتم، فانكحوا النوابغ».

(1) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص68.

(2) هذا الحديث ذكره ابن قتيبة في غريب الحديث والماوردي في أدب الدنيا والدين، وهو حديث ضعيف.

3. الزواج من هؤلاء القريبات من شأنه أن يعمل على إفساد العلائق الكريمة والصلات القوية التي تربط بينهن.

ولقد قال في هذا الشأن الكاساني في كتابه البدائع:

«إن نكاح هؤلاء يفضي إلى قطع الرحم، لأن النكاح لا يخلو من مباسطات تجري بين الزوجين عادة، وبسببها تجري الخشونة بينهما أحياناً، وذلك يفضي إلى قطع الرحم ، فكان النكاح منهن سبباً لقطع الرحم ومفضياً إليه، والمفضي إلى الحرام حرام، وهذا المعنى يعم الفرق السبع؛ لأن قرابتهن محرمة القطع، واجبة الوصل، وتختص الأمهات بمعنى آخر، وهو أن احترام الأم وتعظيمها واجب، ولهذا أمر الولد بمصاحبة الوالدين بالمعروف، وخفض الجناح لهما، والقول الكريم في خطابهما، ونهى عن التأفيف منهما، فلو جاز النكاح، والمرأة تكون في طاعة الزوج، وطاعته مستحقة عليها للزمها ذلك، وإنه ينافي الاحترام، فيؤدي إلى التناقض»[1].

وذلك فوق أنه قد يكون تنافساً بين هؤلاء الأقارب على واحدة منهن فتكون القطيعة.

«وبعد فإن هذا التحريم هو صوت الفطرة، والدفاع عنه دفاع عن بدهيات، والأمم التي كانت تبيح بعض هذا قد أنكر التاريخ صنيعها، وساق أخبارها في مساق المنكرات، وسجل سوء مغبته»[2].

وقد نصت المادة الرابعة والعشرون من قانون الأحوال الشخصية على الآتي:

يحرم على التأبيد تزوج الرجل بامرأة من ذوات رحم محرم منه وهنّ أربعة:

1. أمه وجداته.
2. بناته وحفيداته وإن نزلن.
3. أخواته وبنات إخوته وبناتهن وإن نزلن.
4. عماته وخالاته.

---

(1) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص69-70.

(2) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص71.

المبحث الرابع

المحرمات بسبب المصاهرة

يحرم بسبب المصاهرة على التأبيد أربعة أصناف:

أولها: زوجات أولاد الرجل وزوجات أحفاده. سواء أكانوا من العصبات كأبناء الأبناء، أو من ذوي الأرحام كأبناء البنات، وسواء أدخل بها أم لم يدخل.

والحكمة في تحريم زوجة الفرع هي المحافظة على العلائق بين أفراد الأسرة، ومنع كل ما يؤدي إلى القطيعة بينهم، كما أن زوجة الابن كبنت الرجل، فكيف يحل زواجها، وإن هذا الأمر ضد الفطرة السليمة.

ثانيها: زوجات أبي الرجل وزوجات أجداده. سواء أكان من العصبات كأبي الأب، أو كان من ذوي الأرحام كأبي الأم، وسواء أدخل بها الأصل أم لم يدخل.

وقد انعقد الإجماع على تحريم زوجات الأجداد، وإن نكاح زوجة الأصل يفضي إلى قطع الرحم، لأنه إذا فارقها أصله فقد يندم، فيريد أن يعيدها، فإذا تزوجها ابنه أو حفيده فقد قطع السبيل دون إرادته، وأوحشه بذلك، وإن الفطرة السليمة تجافي ذلك النكاح الذي سماه الشارع مقتاً وفاحشة.

قال تعالى: ﴿ وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ ۚ إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً وَمَقْتًا وَسَآءَ سَبِيلًا ﴿٢٢﴾ ﴾[1].

يقول ابن كثير: «حرم الله تعالى زوجات الأب تكرمة لهم، وإعظاماً واحتراماً أن توطأ من بعده، حتى إنها لتحرم على الابن بمجرد العقد عليها، وهذا مجمع عليه»[2].

وقوله إلا ما قد سلف: «أي إلا ما سبق قبل أن تنزل هذه الآية، وكان أهل الجاهلية يحرمون ما حرم الله إلا امرأة الأب والجمع بين الأختين»[3].

---

(1) سورة النساء، الآية: 22.

(2) تفسير ابن كثير 2/ 232

(3) المصدر السابق 2/ 232

ثالثها: أم زوجته وجداتها مطلقاً وإن علون، سواء أدخل بزوجته أم لم يدخل. أي بمجرد العقد على بنتها وإن لم يدخل بها، وهو القول الصواب، وهو مذهب الأئمة الأربعة والفقهاء السبعة وجمهور الفقهاء قديماً وحديثاً.

وقد وضع العلماء ضابطا ينص على أن: «العقد على البنات يحرم الأمهات، والدخول بالأمهات يحرم البنات».

رابعها: فروع من كانت زوجته، وإن نزلن، وبمعنى آخر ربائبه أي بنات زوجته وبنات أولاد زوجته، ولكن بشرط الدخول بزوجته.

«والربيبة هي ابنة الزوجة، لأنه يربيها، وهي حرام بنص الآية الكريمة، سواء أكانت في الحجر أو لم تكن، ووصفها بأنها في الحجر، وصف كاشف وليس بقيد؛ لأن الغالب أنها تكون في الحجر، ولقد قال البعض: إن تحريم الربيبة مقيد بأن تكون في الحجر، ونسبوا هذا القول لعلي بن أبي طالب، وليس هذا صحيحاً في نسبته وحجته، لأن ذكر الوصف عند التحريم لا يدل على الحل إذا لم يكن، بدليل أنه عندما نص على حال الحل ذكرها في حال الدخول فقط، فقال: (فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم)، ولم يذكر عند الحل الحال التي لا تكون فيها في حجره، فأقصى ما يدل عليه الوصف أن يكون مشيراً إلى الغالب، أو مبيناً للتحريم في حال وجوده، والباقي فهم تحريمه من علة التحريم، أي بالقياس الجلي، أو من مفهوم قوله تعالى:(فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم)، فإنه يثبت أنه في حال الدخول تثبت الحرمة، سواء أكانت في الحجر أم لم تكن»[1].

والجدير بالذكر أن الشرائع السماوية قد وافقت الشريعة الإسلامية في التحريم بسبب المصاهرة، فكان هذا دليلاً على أن ذلك التحريم مشتق من الفطرة الإنسانية، إذ لم تختلف فيه الشرائع، والحق أنه يتفق مع الطبع السليم[2].

---

(1) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص73.

(2) المصدر السابق، ص77.

وقد نصت المادة الخامسة والعشرون من القانون على الآتي:

«يحرم على التأبيد تزوج الرجل بامرأة بينه وبينها مصاهرة، وهي على أربعة أصناف:

1. زوجات أولاد الرجل وزوجات أحفاده.
2. أم زوجته وجداتها مطلقاً.
3. زوجات أبي الرجل وزوجات أجداده.
4. ربائبه، أي بنات زوجته، وبنات أولاد زوجته.

(يشترط في الصنف الرابع الدخول بالزوجات).

المبحث الخامس

المحرمات بسبب الرضاع

هذا هو القسم الثالث من المحرمات على التأبيد. وقد أجمع الفقهاء على أنه يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب والمصاهرة.

والمحرمات من الرضاع على ذلك ثمان هي:

1. **أمهاته اللاتي أرضعنه (أصوله من الرضاعة)**، سواء أكن من جهة الأب، أم من جهة الأم، كأم من أرضعته، وأم أبي من أرضعته، وأم أبيه رضاعاً.

والأب الرضاعي: هو زوج الأم الرضاعية الذي كان سبب اللبن الذي رضع منه الطفل، فإذا كانت امرأة متزوجة برجل أعقبت منه نسلاً، فرضع طفل من لبن ذلك النسل، فهو ابن للزوج، ولو كانت وقت الإرضاع ليست زوجة لصاحب اللبن.

2. **فروعه من الرضاع**، فتحرم عليه ابنته رضاعاً، وهي التي تكون قد رضعت من لبن كان هو سبب وجوده على ما بينا، وابنة بنته من الرضاع، وهي من أرضعتها ابنته الصلبية، أو ابنته الرضاعية.

3. **فروع أبويه من الرضاع**، وإن نزلن، سواء أكانت صلتهم من جهة الأب أو من جهة الأم، فيشمل أخته الرضاعية التي أرضعتها أمه،وفروعها، ويشمل أخته التي

رضعت من امرأة كانت زوجة لأبيه، إذا رضعت من لبن كان أبوه سببه، وفروعها كذلك.

4. فروع أجداده إذا انفصلن بدرجة واحدة، سواء أكن جدوداً من جهة الأم، أم من جهة الأب، وسواء أكانت فروعهم – طريق الاتصال بينه وبين – الأب، أم الأم.
5. الأصول الرضاعية لزوجته فأمها التي أرضعتها تحرم عليه، وجدتها كذلك سواء أكانت أم أمها رضاعاً أم أم أبيها، وسواء أدخل بزوجته أم لم يدخل، لأن الرضاع في المصاهرة كالنسب فيها.
6. فروع زوجته من الرضاع إن دخل بزوجته، فتحرم عليه ابنتها رضاعاً، وحفيدتها رضاعاً، سواء أكانت طريقها البنت، أو كان طريقها الابن.
7. زوجة أصله الرضاعي، وأصله الرضاعي هو من كان أباً لمن أرضعته، أو كان هو سبب اللبن الذي رضع منه.
8. زوجة فرعه، فتحرم عليه زوجة ابنه الرضاعي، وهو الذي رضع من لبن كان هو سببه، كما يحرم عليه زوجة ابن بنته الرضاعي، ويشمل ابن بنته الصلبية الذي أرضعته، وابن بنته الرضاعية .. وهكذا[1].

وقد نصت المادة السادسة والعشرون من القانون على الآتي: "يحرم على التأبيد من الرضاع ما يحرم من النسب إلا ما استثني مما هو مبين في مذهب الإمام أبي حنيفة".

المبحث السادس

مقدار الرضاعة المحرمة

الظاهر أن الإرضاع الذي يثبت به التحريم، هو مطلق الإرضاع. ولا يتحقق إلا برضعة كاملة، وهي أن يأخذ الصبي الثدي ويمتص اللبن منه، ولا يتركه إلا طائعاً من غير عارض يعرض له، فلو مصّ مصّة أو مصّتين، فإن ذلك لا يحرم لأنه دون الرضعة، ولا يؤثر في الغذاء[2].

(1) المصدر السابق، ص78.

(2) فقه السنة، ص75.

وإتماماً للفائدة أبين مذاهب الفقهاء في هذا الموضوع:

اختلف الفقهاء في ذلك على النحو الآتي:

1. مذهب أبي حنيفة وأصحابه و مالك والأوزاعي والثوري وحماد وطائفة كبيرة من التابعين والصحابة[1]: إن الرضاع المحرم ليس له قدر معلوم، فكل مقدار يحرم، قليلاً كان أو كثيرا، ولو كان مصة أو مصتين، والدليل على ذلك الآتي:

أ. قوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ﴾[2] تشمل القليل والكثير، ولم تحدد الآية المقدار.

ب. قول الرسول ﷺ: «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب»[3]، يشمل أيضاً القليل والكثير. ويروى أنه قد جاءت أمة سوداء، فذكرت أنها أرضعت اثنين عقد عليهما، ففرق النبي ﷺ بينهما من غير أن يسأل عن عدد الرضعات[4]، ولو كان التحريم منوطاً بعددٍ ما فرق النبي ﷺ بين عاقدين من غير أن يتحراه.

ج. إن التحريم في النصوص سببه مجرد الإرضاع، فحيثما ثبت ذلك وجد الحكم، والحكمة في التحريم بالإرضاع أن الرضيع يصير كالجزء ممن أرضعته، إذ يدخل لبنها في تكوينه، وذلك يتم بالقليل والكثير[5].

2. مذهب عبد الله بن مسعود، وإحدى الروايات عن عائشة، وعطاء، وطاووس، وعبدالله بن الزبير، والشافعي، وأحمد في ظاهر مذهبه، وابن حزم، وأكثر أهل الحديث[6]: أن التحريم لا يثبت بأقل من خمس رضعات متفرقات. لما جاء عن

---

(1) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص83-84.

(2) سورة النساء، الآية: 23.

(3) سنن النسائي الكبرى، باب ما يحرم من الرضاعة، 2/ 297. رقم 5444.

(4) صحيح البخاري، باب شهادة الإماء والعبيد، 2/ 941. رقم 2516.

(5) الأحوال الشخصية، ص84.

(6) فتح الوهاب، 2/ 42. ابن عابدين، 2/ 279-183. الطحاوي، 2/ 14. بداية المجتهد، 2/ 31. المقنع، 3/ 299.

عائشة أنها قالت: «كان فيما نزل من القرآن عشر رضعات معلومات يحرّمن، ثم نسخن بخمس معلومات، فتوفي رسول الله ﷺ، وهن فيما يقرأ من القرآن»[1].

وبين أصحاب هذا القول أن علة التحريم كون الإرضاع منبتاً للحم ومنشزاً للعظم، وذلك لا يكون إلا برضاع يوم كامل على الأقل، ولا يكون بما دون خمس رضعات مشبعات.

وقد اختار ذلك الرأي ابن القيم في زاد المعاد ووضحه وفسر الرضعة فقال: الرضعة فعلة من الرضاع، فهي مرة منه. فمتى التقم الثدي امتص منه ثم تركه باختياره من غير عارض كان ذلك رضعة، لأن الشرع أورد ذلك مطلقاً، فحمل على العرف، والعرف هذا، والقطع بعارض التنفس، أو استراحة يسيرة، أو بشيء يلهيه، ثم يعود إليه من قريب لا يخرجها عن كونها رضعة واحدة، كما أن الآكل إذا قطع أكلته بذلك ثم عاد من قريب لم يكن ذلك أكلتين، بل أكلة واحدة.

وعلق البعض على ذلك بقوله: وهذا تقييد لإطلاق الكتاب والسنة، وتقييد المطلق بين، لا نسخ ولا تخصيص. وقد اعترض على هذا الرأي بأن القرآن لا يثبت إلا متواتراً، وإلا لكان أقوى الآراء، ولهذا عدل الإمام البخاري عن هذه الرواية[2].

3. ذهب أبو عبيد، وأبو ثور، وداود الظاهري، وابن المنذر، ورواية عن أحمد إلى أن التحريم يثبت بثلاث رضعات فأكثر[3]، لقول النبي ﷺ: «لا تحرم المصة ولا المصتان»[4]. وقوله ﷺ: «لا تحرم الإملاجة والإملاجتان»[5].

وهذا صريح في نفي التحريم بما دون الثلاث، فيكون التحريم منحصراً فيما زاد عليهما.

---

(1) سنن أبي داود، 2/ 551. النسائي، 6/ 100. الدارمي، 2/ 157. والترمذي. 4/ 308.

(2) فقه السنة، ص76، انظر زاد المعاد، الإمام ابن القيم الجوزية، المطبعة المصرية ومكتبتها، 4/ 176-182.

(3) المهذب، 2/ 56. وبداية المجتهد، 2/ 31. والمقنع، 3/ 299.

(4) أبو داود، 2/ 522. النسائي، 6/ 101. الدارمي، 2/ 157. الترمذي، 4/ 37.

(5) النسائي، 6/ 101. والدارمي، 2/ 157.

وأرجح المذهب الأول لقوة أدلته، ولكونه أكثر احتياطا، وأبعد عن الشبهة، ولما نشاهده من تساهل الكثير من الناس في هذا الأمر.

لبن المرضعة يحرِم مطلقاً

تغذية الطفل بلبن المرضعة محرِم، سواء أكان شرباً، أو وجوراً[1]، أو سعوطاً[2]، حيث كان يغذي الصبي ويسد جوعه، ويبلغ قدر رضعة؛ لأنه يحصل به ما يحصل بالإرضاع من إنبات اللحم، وإنشاز العظم، فيساويه في التحري[3].

حكم اللبن المختلط بغيره

ذهب **الأحناف، والمزني، وأبو ثور** إلى أن لبن المرأة إذا اختلط بطعام، أو شراب، أو دواء، أو لبن شاة، أو غيره، وتناوله الرضيع فإن كان الغالب لبن المرأة حرم، وإن لم يكن غالباً فلا يثبت به التحريم.

ويرى **الشافعي، وابن حبيب، ومطرف، وابن الماجشون من أصحاب مالك**: أنه تقع به الحرمة بمنزلة ما لو انفرد اللبن، أو كان مختلطاً لم تذهب عينه[4]. وأرجح هذا الرأي احتياطاً.

المبحث السابع

صفة المرضعة

والمرضعة التي يثبت بلبنها التحريم، هي كل امرأة درّ اللبن من ثدييها، سواء أكانت بالغة أو غير بالغة، وسواء أكانت يائسة من المحيض أو غير يائسة، وسواء أكان لها زوج أو لم يكن، وسواء أكانت حاملاً أو غير حامل[5].

---

(1) الوجور: أن يصب اللبن في حلق الصبي من غير ثدي.

(2) السعوط: أن يصب اللبن في انفه.

(3) فقه السنة، ص77.

(4) المصدر السابق، ص77.

(5) المصدر السابق، ص77، 78.

سن الرضاع

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن وقت الرضاعة المحرمة هو الصغر[1]، واستدلوا على ذلك بما ورد من الآثار الصحاح ما يفيد تعيين وقت الرضاع، فقد ورد أن النبي ﷺ قال: «إنما الرضاعة من المجاعة»[2]، أي أن الرضاع المحرم هو الذي يدفع إليه الجوع، وهذا لا يكون إلا في الصغر، إذ لبن المرأة لا يكون غذاءً دافعاً للجوع كافياً في الجملة إلا في الصغر. وروي أنه قال: «الرضاع ما فتق الأمعاء»[3]، وذلك لا يكون إلا في الصغر، إذ أن أمعاء الكبير متفتقة لا تحتاج إلى لبن يفتحها.

وقد روي أن النبي ﷺ قال: «لا رضاع إلا ما كان في الحولين»[4].

وقال الجمهور أيضاً: إن إنبات اللحم، وإنشاء العظم الذي يجعل الطفل جزءاً ممن أرضعته، إنما يكون في الصغر. لكنهم اختلفوا في تحديد السن الذي يؤثر فيه الرضاع بالتحريم على ثلاثة مذاهب هي:

المذهب الأول: مذهب أبي حنيفة، فقد حدد مدة الرضاعة بسنتين ونصف، أي بثلاثين شهراً[5]. واستدل على ذلك بقوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا ۚ﴾[6].

فكانت هذه أقل مدة يفصل بعدها الابن، ويبتدئ يستقل بغذاء مستقل ليس من لبن أمه، وليس المراد من الحمل ما يكون في البطن على اليقين، بل يحتمل الحمل بالبطن وبالذراع والحجر، وإذ كان كذلك فمدة الثلاثين شهراً بعد الولادة هي التي بعدها يكون الفطام بيقين من غير احتمال، وإن اللفظ إذا كان يحتمل أن تكون مدة الثلاثين تشمل الحمل في البطن، كما يحتمل أن يكون الحمل هو ما بعد الولادة ، فإن

---

(1) بداية المجتهد، 2/ 32.

(2) أبو داود، 2/ 548 . والنسائي، 6/ 112. والدارمي، 1/ 158.

(3) الترمذي، 4/ 313. والمصنف، 7/ 466.

(4) الترمذي، 4/ 314. والمصنف، 6/ 465.

(5) البحر الرائق، 8/ 238، بداية المجتهد، 2/ 32، المقنع، 3/ 298، الاختيار، 3/ 118.

(6) سورة الأحقاف، الآية: 15.

التحريم يحتاط له، فيؤخذ بالاحتمال الذي يوسع مداه، وخصوصاً أن الأصل الثابت في الرضاع هو التحريم غير المقيد، فلا يقيد إلا بأمر يقيني، والحد بسنتين إنما هو لأخذ الأم أجرة على الرضاع، وبعدها إن أرضعت تكون متبرعة، ولا يلزم الأب بأجرة ولكن لا يمنع ذلك التحريم الذي يحتاط له، وهو الأصل[1].

المذهب الثاني: ذهب مالك والشافعي والصاحبان إلى أن مدة الرضاع المحرم سنتان كاملتان. واستدلوا بقوله تعالى: ﴿ ۞ وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ ﴾[2]. وبقوله تعالى: ﴿وَفِصَٰلُهُۥ فِى عَامَيْنِ ﴾[3]، أي وفطامه في عامين، فدلت الآيتان على أن مدة الرضاع سنتان. وبالحديث السابق: «لا رضاع إلا ما كان في الحولين».

المذهب الثالث: ذهب زفر إلى أن مدة الرضاع المحرم مقدرة بثلاث سنوات[4]. بمعنى أن مدة التحريم سنة بعد الفطام في الحولين للاحتياط؛ إذ الأساس هو الاستغناء عن اللبن، ولا ينقلب مستغنياً بمجرد انتهاء الحولين أو الفطام فيهما بل لا بد من فترة ينتقل فيها من غذاء إلى غذاء، وقدرها للاحتياط بسنة[5].

ونقل الشيخ أبو زهرة عن الإمام الأوزاعي قوله: «إن الصغر يحدده الفطام التام، من غير أمد معلوم، لأنه الحد الفاصل بين الاستغناء وعدم الاستغناء، فقد يعجل الفطام لنمائه، وقد يؤخر لضعفه، ولكل طفل حال من النماء والضعف يختلف به أمد الحاجة إلى لبن الأم وكانت هذه الحالة هي مناط الصغر»[6].

وقد أخذ قانون الأحوال الشخصية بما ذهب إليه الإمام أبو حنيفة في التحريم بالرضاع حيث نصت المادة السادسة والعشرون على أنه يحرم على التأبيد من الرضاع

---

(1) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص85.

(2) سورة البقرة، الآية: (233).

(3) سورة لقمان، الآية: (14).

(4) تبيين الحقائق، 2/ 182. والمقنع، 3/ 298.

(5) الأحوال الشخصية، ص86.

(6) المصدر السابق، ص86.

ما يحرم من النسب إلا ما استثني مما هو مبين في مذهب الإمام أبي حنيفة، ولأنه يجب الرجوع إلى الراجح من مذهبه فيما لا نص فيه، فقد نصت المادة المائة والثالثة والثمانون على الآتي: «مالا ذكر له في هذا القانون يرجع فيه إلى الراجح من مذهب أبي حنيفة».

المبحث الثامن

حكم الرضاع بعد فطام الصبي وقبل الحولين

قال الإمامان أبو حنيفة والشافعي: لو فطم الرضيع قبل الحولين واستغنى بالغذاء عن اللبن، ثم أرضعته امرأة، فإن ذلك الرضاع تثبت به الحرمة[1]. لقول النبي ﷺ: «إنما الرضاعة من المجاعة»[2].

وقال الإمام مالك: ما كان من الرضاعة بعد الحولين كان قليله وكثيره لا يحرم شيئاً؛ إنما هو بمنزلة الماء، وقال: إذا فصل الصبي قبل الحولين - أي فطم - أو استغنى بالفطام عن الرضاع، فما ارتضع بعد ذلك لم يكن للإرضاع حرمة[3].

وأرجح مذهب الإمامين أبي حنيفة والشافعي لقوة الدليل الذي استدلا به.

المبحث التاسع

رضاع الكبير وصفته

وعلى هذا ذهب جمهور الفقهاء إلى أن رضاع الكبير لا يحرم، واستدلوا على ذلك بالأدلة المتقدمة.

وذهبت طائفة من السلف والخلف إلى أنه يحرّم - ولو أنه شيخ كبير - كما يحرم رضاع الصغير. ومن هؤلاء داود الظاهري وابن حزم فقد ذهبا إلى أن الرضاع ينشر

(1) فقه السنة، 2/ 78.

(2) أبو داود، 2/ 548. والنسائي، 6/ 112. والدارمي، 1/ 158.

(3) فقه السنة، 2/ 78.

الحرمة في الرجل الكبير كما ينشرها في الطفل الصغير. وهو رأي عائشة– رضي الله عنها[1].

ويروى أيضاً عن علي –كرم الله وجهه، وعروة بن الزبير، وعطاء بن أبي رباح، وهو قول الليث بن سعد، واستدلوا على ذلك بما رواه مالك عن ابن شهاب أنه سئل عن رضاع الكبير فقال: أخبرني عروة بن الزبير بحديث: (أمر رسول الله ﷺ سهلة بنت سهيل برضاع سالم ففعلت، وكانت تراه ابناً لها)[2].

قال عروة: فأخذت بذلك عائشة أم المؤمنين – رضي الله عنها –، فيمن كانت تحب أن يدخل عليها من الرجال. فكانت تأمر أختها أم كلثوم وبنات أخيها أن يرضعن من أحبت أن يدخل عليها من الرجال. والمعنى أن رضاع الكبير ينشر الحرمة عندها، فمن أرضعته أختها أو إحدى بنات أختها يكون ابن أختها من الرضاعة – ومعلوم أن ابن الأخت من الرضاعة يكون محرماً عند الجميع، كما في قول الله تعالى: ﴿وَبَنَاتُ ٱلْأَخِ وَبَنَاتُ ٱلْأُخْتِ﴾[النساء:23]، وقول النبي ﷺ الرضاعة تحرم ما تحرم الولادة . متفق عليه، وهؤلاء الذين يدخلون عليها يدخلون ليرووا عنها أحاديث النبي ﷺ ويدخلون وهي في كامل سترها

وروى مالك وأحمد: أن أبا حذيفة تبنى سالماً. وهو مولى لامرأة من الأنصار، كما تبنى النبي ﷺ زيداً.

وكان من تبنى رجلاً في الجاهلية دعاه الناس ابنه وورث من ميراثه، حتى أنزل الله عز وجل: ﴿ ٱدْعُوهُمْ لِآبَآئِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِندَ ٱللَّهِ ۚ فَإِن لَّمْ تَعْلَمُوٓا۟ ءَابَآءَهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ فِى ٱلدِّينِ وَمَوَٰلِيكُمْ ۚ ﴾[3]. فردوا إلى آبائهم. فمن لم يعلم له أب ، فمولى وأخ في الدين؛ فجاءت سهلة، فقالت يا رسول الله: كنا نرى سالماً ولداً يأوي معي ومع أبي حذيفة، ويراني فضلاً – يعني متبذلة في ثياب المهنة أو في ثوب واحد، وقد أنزل الله عز وجل

(1) أحكام القرآن للجصاص، 1/ 410. بداية المجتهد 2/ 32. والمقنع، 3/ 298.

(2) سنن النسائي الكبرى، باب رضاع الكبير، 3/ 304. رقم 5477.

(3) سورة الأحزاب، الآية: 5.

فيهم ما قد علمت. فقال رسول الله ﷺ: «أرضعيه خمس رضعات»، فكان بمنزلة ولده من الرضاعة.

وعن زينب بنت أم سلمة – رضي الله عنها – قالت: قالت أم سلمة لعائشة – رضي الله عنها: (إنه يدخل عليك الغلام الأيفع الذي ما أحب أن يدخل عليّ؟ فقالت عائشة: أما لك في رسول الله ﷺ أسوة حسنة؟ وقالت: إن امرأة أبي حذيفة قالت: يا رسول الله إن سالماً يدخل علي وهو رجل وفي نفس أبي حذيفة منه شيء فقال ﷺ: «أرضعيه حتى يدخل عليك»[1].

وعقب سيد سابق على ذلك – نقلا عن ابن القيم – بقوله:

«والمختار من هذين القولين ما حققه ابن القيم. قال: إن حديث سهلة ليس بمنسوخ ولا مخصوص ولا عام في حق كل واحد، وإنما هو رخصة للحاجة، لمن لا يستغنى عن دخوله على المرأة ويشق احتجابها عنه كحال سالم مع امرأة أبي حذيفة.

فمثل هذا الكبير إذا أرضعته للحاجة أثر رضاعه، وأما من عداه فلا يؤثر إلا رضاع الصغير؛ وهذا مسلك شيخ الإسلام ابن تيمية – رحمة الله عليه. والأحاديث النافية للرضاع في الكبير:

إما مطلقة فتقيد بحديث سهلة، أو عامة في كل الأحوال فتخصص هذه الحال من عمومها.

وهذا أولى من النسخ، ودعوى التخصيص لشخص بعينه أقرب إلى العمل بجميع الأحاديث من الجانبين، وقواعد الشرع تشهد له. انتهى»[2].

صفة رضاع الكبير

ومما استشكل في حديث سهلة وسالم أمره صلى الله عليه وسلم إياها بإرضاعه؛ لما فيه من التقاء البشرتين، وهو محرم قبل أن يستكمل الرضاع المعتبر، وتصير محرمًا له.

---

(1) رواه مسلم وأحمد, السنن الكبرى، 7/ 459.

(2) فقه السنة، سند سابق، ص80.

وجواب ذلك ما يلي:

أولاً: مفهوم الرضاع يطلق على وصول اللبن إلى معدة الطفل، وأما كيفية هذا الوصول فليس له مظهر شرعي تجب مراعاته واعتباره، فالمُعَوَّل عليه هو وصول اللبن معدة الرضيع.

والرَّضاع - بالفتح والكسر (رَضاع - رِضاع) - لغة: اسم من الإرضاع[1] وهو اسم لمص الثدي وشرب لبنه[2]، وشرعًا: اسم لحصول لبن امرأة أو ما يحصل منه في معدة طفل أو دماغه[3] وقال الجرجاني: هو مص الرضيع من ثدي الآدمية في مدة الرضاع[4]، وعرَّفه بعض العلماء بأنه: مصٌّ مَنْ دون الحولين لبنا ثابتا عن حمل، أو شربه ونحوه[5].

فظهر مما تقدم أن المقصود بالمصّ من الثدي إنما هو الرضيع أو ما دون الحولين ولا مكان للكبير هنا، وعلى هذا فشُرب اللبن بدون مباشرة الثدي يصح أن يكون رضاعًا.

ثم إننا نسأل سؤالا: هل الطفل الذي يشرب اللبن من غير رضعه من الثدي مباشرة، وذلك كآلة الشفط التي تمتص اللبن من ثدي المرضعة، ثم يوضع في إناء ويشربه الرضيع بدون ملامسة للثدي، يثبت له حكم الرضاعة أم لا؟ الجواب: أنه يثبت له حكم الرضاعة على قول الجمهور، ولم يخالف سوى الظاهرية، فاشترطوا المص من الثدي مباشرة.

---

(1) النهاية في غريب الحديث لابن الأثير، 2/ 259.

(2) الإقناع للخطيب الشربيني، 2/ 364.

(3) المصدر السابق، 2/ 364.

(4) التعريفات للجرجاني.

(5) السلسبيل في معرفة الدليل للبليهي، 3/ 95.

والجمهور من العلماء على أن التغذية بلبن المرضعة يُحرِّم، سواء أكان بشرب أو بأكل بأية صفة كان، حتى الحقنة، والسعوط، والثرد[1]، والطبخ وغير ذلك، إذا وقع بالشروط المطلوبة، فإن طرد الجوع موجود في كل ذلك، واستثنى الحنفية الحقنة.

ثانياً: قال القاضي عياض: لعلها حلبته ثم شربه من غير أن يمس ثديها ولا التقت بشرتاهما، قال الإمام النووي: وهذا الذي قاله حسن، وقال: ويحتمل أنه عفي عن مسه للحاجة،ى كما خُص بالرضاعة مع الكبر والله أعلم[2].

فإن قيل إنه ورد في الحديث قول سهلة: وكيف أرضعه وهو رجل كبير؟ نقول: هي لا تسأل عن إرضاعه في الحقيقة، وإنما هذا تعجب منها؛ لما يعرف عن الرضاع بأنه عادة لا يكون إلا للصغير.

كما أنه مما يؤيد هذا ما رواه ابن سعد في طبقاته وذكره ابن حجر في الإصابة عن محمد بن عبد الله ابن أخي الزهري عن أبيه قال كانت سهلة تحلب في مُسْعَط، والمسعط: بضم الميم الوعاء الذي يجعل فيه الدواء. أو إناء قدر رضعته فيشربه سالم في كل يوم حتى مضت خمسة أيام، فكان بعد ذلك يدخل عليها وهي حاسر، والحاسر من النساء: المكشوفة الرأس والذراعين والتي ألقت عنها ثيابها، والجمع حسر وحواسر – رخصة من رسول الله ﷺ لسهلة[3].

خلاصة البحث

والمعتمد في هذه المسألة هو قول الجمهور من أن رضاع الكبير لا يُحَرِّم، وأن حديث سهلة وسالم – مولى أبي حذيفة – واقعة عين لا عموم لها.

والله تعالى أعلى وأعلم.

---

(1) يقال: ثرد الخبز ثرداً فته ثم بله فهو ثارد، معجم الوسيط مادة (ث. ر. د).

(2) شرح صحيح مسلم للنووي، 10/ 31.

(3) الطبقات الكبرى لابن سعد 8/ 271. الإصابة في تمييز الصحابة، 7/ 716، المعجم الوسيط مادة: (س.ع. ط) ومادة: (ح. س. ر), انظر حكم رضاع الكبير قسم الأبحاث الشرعية بدار الإفتاء المصرية. (www.dar_alifta.com)، 1/ 6/ 2008

ما يثبت به الرضاع

الرضاع يثبت بالبينة أو بالإقرار، ولا توجه فيه اليمين عند أبي حنيفة، أي بما تثبت به الأموال، فيثبت بشهادة رجلين عدلين أو رجل وامرأتين عدول، وإذا شهد رجل ثقة بالرضاع قبل النكاح أخذ بقوله، ولا يجوز النكاح بينهما، وإن كان الخبر بعد النكاح وهما كبيران فالأحوط أن يفارقها، وأما قول الواحدة من النساء فلا يقبل.

وقال بعض الحنفية: يؤخذ بقولها قياساً على إخبار الرجل الثقة إذا كانت موصوفة بالعدالة، ورجح بعض الحنفية قبول شهادة المرأة الواحدة قبل العقد[1].

وعلى ذلك إذا طلبت المرأة الحكم ببطلان الزواج لأنها ذات صلة رضاعية محرمة به، فإن أقر بذلك فسخ العقد، وحكم ببطلانه، وإن أنكر وأقامت البينة حكم بالبطلان أيضاً، ويفترقان، وإن لم تقم بينة ليس للقاضي أن يحكم بالبطلان، ويجب عليه النفقة، ولكنها من جانبها تكون مأخوذة باعترافها فلا تحل لابن أخيه إن طلقها وكانت دعواها أنها أخته رضاعاً.

وإذا ادعى هو البطلان لهذا السبب ولم يقم البينة وأنكرت، فإن النفقة تستمر عليه ولا تسقط، ويكون الإقرار ملزماً بالنسبة له فيحرم عليه الدخول بها ويجب الافتراق، والافتراق يوجب نفقة العدة[2].

ومجمل القول: إن الرضاع يثبت بإقرار الزوجين به أو أحدهما مع إصراره على إقراره بأن ما قاله حق، ولا يفرق بينهما إلا بإذن القاضي[3].

وذهب الشافعية والإمام أحمد إلى أن الرضاع يثبت بشهادة امرأتين، ونقل عن الشافعي وأحمد أنه يثبت بأربع نسوة بناءً على أن شهادة أربع منهن مقبولة فيما لا يطلع عليه الرجال فتقوم كل اثنتين مقام رجل[4].

---

(1) سبل السلام، 3/ 318. المقنع، 3/ 304. البحر الرائق، 2/ 250.

(2) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص86.

(3) شرح قانون الأحوال الشخصية للسرطاوي، ص87.

(4) المقنع، 3/ 304. سبل السلام، 3/ 318.

المبحث العاشر

حكمة التحريم بالرضاع

انفردت الشريعة الإسلامية من بين الشرائع السماوية القائمة الآن بجعل الرضاع سبباً من أسباب التحريم، ورتبت على ذلك بعض أحكام النسب، من حيث تحريم النكاح، وجواز الخلوة والنظر والمحرمية للمرضعة دون بقية الأحكام، فالتحريم بالرضاع لا يكون سبباً في التوارث والنفقة وسقوط القصاص ورد الشهادة، وعليه فكل من تحرم بالنسب تحرم بالرضاع، وإن لذلك أسباباً قوية موجبة لهذا التحريم، منها:

1. **إن المرضع التي ترضع الولد إنما تغذوه بجزء من جسمها،** فتدخل أجزاؤها في تكوينه ويكون جزءاً منها وإن الحس والطب يثبتان ذلك، فإن لبنها درّ من دمها ينبت لحم الطفل وينشز عظمه وإذا كان جسمها ملوثاً بمرض مستكن فيه سرت عدواه إلى الطفل وإن كانت نقية الجسم سليمة قوية استفاد الطفل منها قوة ونماء.

وإذا كان الطفل جزءاً منها فهي كالأم النسبية بيد أن هذه غذته بدمها في بطنها وتلك غذته بلبنها بعد وضعه فإذا كانت الأم النسبية محرمة على التأبيد وبعض من يتصل بها من محرمات عليه فكذلك الأم الرضاعية فهذا أمر بديهي مشتق من الحس وكلام أهل الخبرة.

و عندما قام العلماء بتحليل حليب الأم لاحظوا وجود مواد لا توجد في الحليب العادي، وتختلف من امرأة لأخرى . عندما يتجرع الطفل هذه المواد تتكون لديه أجسام مناعية بعد عدة رضعات فقط. وهذا يعني أن الطفل الذي رضع من امرأة عدة رضعات فإنه يكتسب بعض الصفات الوراثية المناعية من هذه الأم لتصبح بمثابة أم له. هذه الصفات الوراثية التي اكتسبها الرضيع من المرأة تشبه تلك التي اكتسبها أولادها الحقيقيون منها ليصبحوا وكأنهم أخوة له. لذلك يحرم زواج الإخوة بالرضاعة لأنهم يملكون نفس الصفات الوراثية وهذا قد يؤدي إلى أمراض وراثية خطيرة لذلك نجد الرسول الكريم ﷺ قد حرم زواج الأخوة

بالرضاعة قبل ما يزيد على أربعة عشر قرناً، واليوم جاء العلم الحديث ليؤكد صدق كلام هذا النبي الكريم ﷺ وصدق تحريمه.

2. **إن المرضع تندمج مع الأسرة التي ترضع أحد أولادها فتكون من آحادها** كما يكون الطفل في بيت مرضعته مندمجاً في أسرتها، فيكون ذلك التشابك الذي يجعل أسرته أسرتها وأسرتها أسرته أيضاً، فإذا كانت العلاقة التي تكون من هذا النوع في النسب موجبة التحريم في كثير من الأحوال فينبغي أن تكون كذلك في هذه الأحوال.

3. **هناك فائدة للتحريم بالرضاعة ذكرها بعض كتّاب الفرنجة المسيحيين** الذين أعجبوا بنظام الإسلام في الرضاع **وهي التشجيع على الإرضاع إحياءً للأطفال الذين ليس لهم أمهات يرضعنهم**، فإن المرضع إذا علمت أنها في الشريعة أم ولها ما للأم من إجلال وتقديس ولذا تحرم على الولد كما تحرم عليه أمه فإنها تُقدم على الإرضاع من غير غضاضة وقد يكثر بذلك النسل، وقد قال في ذلك كاتب أوروبي: (قد استوحى فقهاء المسلمين تلك الحقيقة (وهي تقرير قرابة بين الولد والمرضع) مما جاء على لسان نبيهم: «تناكحوا تناسلوا تكاثروا»[1] فاحتاطوا كل الاحتياط لذلك الغرض الأسمى الذي هو الحياة الإنسانية وهذا هو السر في أن الإسلام أعطى المرضع هذه المكانة لأنها جادت بلبنها مساهمة في تنفيذ الوصية الربانية وهذا هو السر أيضاً في أن الإسلام رفع شأن الحامل وقد جعل الإسلام للمرضع تلك المكانة ولو كانت غير مسلمة كأن تكون يهودية أو نصرانية، وإنها لمكانة سامية تجعلها في الأسرة في المكان التالي للأم)[2].

---

(1) جواهر العقود، 2/ 3. شرح زاد المستقنع للشنقيطي، 25/ 25.

(2) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص86, 87.

الفصل الحادي عشر

المحرمات

المبحث الأول: المحرمات تحريماً مؤقتاً

المبحث الثاني: حكم الزواج من الكتابية

المبحث الثالث: حكم زواج المسلمة بغير المسلم

المبحث الرابع: الشهادة وإعلان النكاح

المبحث الخامس: توضيح صفات الشهود

الفصل الحادي عشر
المحرمـــات

المبحث الأول
المحرمات تحريماً مؤقتاً

مما سبق ذكره يتبين أن المحرمات تحريماً مؤقتاً هن اللاتي كان سبب التحريم فيهن أمراً يقبل الزوال، فيزول التحريم بزواله، والتحريم على التأقيت يكون في سبع أحوال هي:

1. الجمع بين محرمين:

والمراد من المحرمين كل امرأتين بينهما علاقة محرمة بحيث لو فرضت إحداهما ذكراً حرمت عليه الأخرى، فلا يصح الجمع بين أختين، ولا يصح الجمع بين المرأة وعمتها، ولا بين المرأة وخالتها، فإن أي واحدة منهما لو فرضت ذكراً كانت الأخرى حراماً، فإن فرضت البنت ذكراً حرمت الخالة أو العمة، وإن فرضت الأخرى ذكراً حرمت عليه ابنة أخيه أو ابنة أخته.

ولذلك قال أبو حنيفة والصاحبان: لا يحرم الجمع بين المرأة وزوجة أبيها أو زوجة ابنها، لعدم إمكان فرض زوجة الأب ذكراً، وعدم إمكان فرض زوجة الابن ذكراً.

وخالف في هذا زفر واكتفى في تحقيق المحرمية بأنه إذا أمكن فرض إحداهما ذكراً حرمت الأخرى، ولا يشترط إمكان فرض كلتيهما ذكراً. ولذلك قرر عدم جواز الجمع بين المرأة وزوجة أبيها أو ابنها، بمعنى أنه لا يشترط أن تكون المحرمية ثابتة من الطرفين، وسواء في تحريم الجمع بين المحارم بسبب النسب أو الرضاع عند الجمهور. والجمع بين المحارم كما يمنع بالزواج يمنع بالوطء بملك اليمين.

وخالف ابن القيم وابن تيمية حيث أجازا الجمع بين المحارم رضاعاً لعدم ورود النص بالتحريم[1].

وقد أخذ قانون الأحوال الشخصية في المادة الواحدة والثلاثين منه بمذهب زفر فحرم الجمع بين كل امرأتين بينهما حرمة نسب أو رضاع بحيث لو فرضت واحدة منهما ذكراً لم يجز نكاحها من الأخرى.

ادلة تحريم الجمع بين محرمين

ثبت تحريم الجمع بين محرمين بالكتاب، والسنة، والإجماع.

فمن **الكتاب** قوله تعالى: ﴿وَأَن تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ﴾[2].

وهذه الآية تفيد بنصها حرمة الجمع بين الأختين، وتفيد بمعناها حرمة الجمع بين سائر المحارم، وذلك لأنه إذا كان الجمع بين الأختين حراماً خشية إيحاش قلبيهما بالعداوة بينهما، فأولى أن يحرم الجمع بين المرأة وخالتها أو عمتها، لأن كلتيهما بمنزلة الأم، والرحم بينهما قريبة واجبة الصلة. ومعنى (إلا ما قد سلف) أن ما كان منكم في الجاهلية لم يدركه الإسلام هو موضع العفو لا يحاسبكم الله تعالى عليه في الإسلام[3].

ومن السنة قوله ﷺ فيما رواه أبو هريرة: «لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا المرأة على ابنة أخيها، ولا ابنة أختها» وزيد في بعض الروايات: «إنكم إن فعلتم ذلك قطعتم أرحامكم»[4].

وقد انعقد إجماع العلماء على تحريم الجمع بين الأختين ، والجمع بين الباقيات من المحارم، ولم يخالف في الأخيرة إلا من لا يؤبه لقوله، وهم بعض الخوارج، فقد

---

(1) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص88, وشرح قانون الأحوال الشخصية للسرطاوي، ص90.

(2) سورة النساء، الآية: 23.

(3) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص89.

(4) سنن أبي داود، 2/ 553. المصنف، 6/ 263. والنسائي، 6/ 67. ومسلم، 9/ 190. والسنن الكبرى، 7/ 165.

جوزوا الجمع بين المحارم غير الأختين وقوفاً عند نص الآية وحدها. والمعنى في التحريم واضح، لأن الجمع يحمل على قطع الأرحام التي أمر الله سبحانه وتعالى أن توصل، وكيف يتصور أن شريعة تعمل على ربط آحاد الأسرة بعرى المودة تجيز للرجل أن يتزوج ابنة الأخ على عمتها، فتكون ضرة لها وتثور نيران الغيرة التي تدفع إلى أشد الإيذاء بالكيد بالقول والفعل[1].

وكما يحرم الجمع بين محرمين حال قيام الزوجية يحرم الجمع بينهما إذا كانت إحداهما معتدة، فإذا طلق الرجل امرأته، فليس له أن يتزوج عمتها أو خالتها أو ابنة أخيها أو ابنة أختها إلا بعد انتهاء العدة لبقاء بعض أحكام الزواج في العدة[2].

2. المطلقة ثلاثاً أو المطلقة طلاقاً بائناً بينونة كبرى حتى تتزوج زوجاً غيره:

لقد أباح الإسلام للرجل الطلاق في دوائر عيّنها، ومنها أنه أباحه مرتين، له أن يراجعها بعد كل واحدة منهما في العدة، وأن يعقد عليها إذا كانت العدة قد انتهت ولم يراجعها،فإن فعل في أي الحالين فرجع قبل انتهاء العدة أو عقد عقداً جديداً بعدها، فمعنى ذلك أنه قد ندم على الطلاق، وأنه يرجو أن تحسن العشرة بينهما، فإن طلقها بعد هاتين المرتين، فمعنى ذلك أن العشرة الزوجية بينهما لا يمكن أن تستقر، وأن يطمئن كل منهما مع صاحبه، فكان حكم الشرع ألاّ تعود إليه، ولكنها إذا تزوجت زوجاً آخر، وعاشرته مدة طالت أو قصرت، ثم طلقها لأمر من الأمور التي تعرض فتمنع استمرار الحياة الزوجية هادئة مطمئنة، أو مات عنها وانتهت عدتها، ففي هذه الحال تحل لمطلقها الأول، إن طلبها لأنه عسى أن يكون الانقطاع لغيره أوبة أثر في نفسه فيهذبها، إن كانت الإساءة من جانبه، وعسى أن عشرتها لغيره جعلتها تعرف قيمة الحياة الزوجية معه، فتحسن معاملته إن كانت الإساءة من جانبها.

وفي الجملة يرجى لهذه الحياة الجديدة شيء من القرار والاطمئنان، بعد الاضطراب فيما قبلها.

---

(1) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص89.

(2) ابن عابدين، 2/ 284. والاختيار، 3/ 86. جواهر الإكليل. 1/ 290.

ولذلك قال الله سبحانه وتعالى: ﴿ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ ﴾[1].

والجدير بالذكر أن النكاح والطلاق لا يكفيان – كما هو مقرر – بل لا بد من عملية الدخول فيها، وأن يكون النكاح الذي تم عقده غير مؤقت، وأن تنتهي العدة بعد الدخول، امتثالاً لقول الرسول ﷺ لمن أرادت أن ترجع إلى مطلقها ثلاثاً بعد أن تزوجها آخر، وطلقها قبل الدخول: «لا، حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك»[2].

وهذا هو مذهب الجمهور، وذكر فخر الدين الرازي أن سعيد بن المسيب، وسعيد بن جبير خالفا في ذلك ولم يشترطا الدخول[3].

وقد أخذ قانون الأحوال الشخصية بمذهب الجمهور فقد نصت المادة الثلاثون على الآتي:

«يحرم على من طلق زوجته ثلاث مرات متفرقات في ثلاثة مجالس أن يتزوج بها إلا إذا انقضت عدتها من زوج آخر دخل بها».

3. زواج خامسة وفي عصمته أربع زوجات:

إذا كان الرجل متزوجاً بأربع من النساء، فليس له أن يتزوج خامسة حتى يفارق إحداهن ، وتنتهي عدتها، فلا يجمع في عصمته بين خمسة أو أكثر من النساء في النكاح، والجمع في العدة كالجمع في النكاح، لأن العدة توجب قيام حكم الفراش إذا كان قائماً، فالنكاح قائم حكماً، وعلى ذلك إذا تزوج خامسة، وبعض الأربع أو كلهن في العدة، فقد جمع في عصمته خمساً حكماً، وذلك لا يجوز وهذا رأي الجمهور.

وقد خالف الشافعي في العدة من طلاق بائن، فأجاز تزوج خامسة إذا كانت إحدى الأربع تعتد من طلاق بائن، كما أجاز الجمع بين المحارم في عدة البائن، لأنه

---

(1) سورة البقرة، آية: (230).

(2) السنن الكبرى، 7/ 227. والنسائي، 6/ 93. والدارمي، 2/ 162. والترمذي، 4/ 261.

(3) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص91, 92.

يعتبر النكاح قد بت، وانتهى بالطلاق البائن، ولو كانت لا تزال في العدة، حيث لا يجوز الرجوع إليها إلا بعقد جديد، أو بعد أن تتزوج بآخر[1].

الدليل على حرمة الجمع بين أكثر من أربع زوجات من القرآن والسنة

فمن القرآن الكريم قوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ ۖ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ۚ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰ أَلَّا تَعُولُوا ﴿٣﴾﴾[2].

ومن السنة النبوية ما رواه الحاكم وابن حبان وغيرهما عن الرسول ﷺ قوله لغيلان الثقفي وقد أسلم وتحته عشر نسوة: «أمسك أربعاً وفارق سائرهن»[3].

وإذا ماتت امرأته كان له التزوج بأختها بعد يوم من موتها، ولا ينتظر مضي العدة[4].

آراء شاذة حول الجمع بين أكثر من أربع زوجات

ذهب جمهور الفقهاء إلى عدم جواز الجمع بين أكثر من أربع زوجات، ولم يخالفهم إلا من لا يعتد بخلافه عند جماعة المسلمين. وقد خرج أولئك بثلاثة أقوال:

الأول: إن بعضهم ادعى أن الإسلام يبيح التعدد إلى عدد غير محدود، وزعموا أن قوله تعالى: ﴿فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ﴾ لا يفيد التقيد بعدد محدود، بل الآية تفيد الإباحة المطلقة في العدد، وأن مثنى وثلاث ورباع ليست لتعيين العدد، بل هي كما يقول شخص لشخص: إفعل ما شئت، إذهب إلى السوق أو الحديقة، أو اشرب الكأس واحدة، أو اثنتين، أو ثلاثاً، أو أربعاً.

حكى هذا القول فخر الدين الرازي في تفسيره الكبير، وسمى من قالوه (قوماً سدى) أي ضائعين في تفكيرهم.

---

(1) الهداية، 1/ 194. ابن عابدين، 2/ 284. المهذب، 2/ 46. الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص92، 93.

(2) سورة النساء، الآية: (3).

(3) السنن الكبرى، 7/ 149. الاختيار، 3/ 86.

(4) ابن عابدين، 2/ 284. وجواهر الإكليل، 1/ 289. المنهاج، 3/ 246.

الثاني: قول بعض الشيعة: أن الحل محدود بتسع، وقد زعموا أن قوله تعالى: ﴿ مَثْنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَ ﴾ يفيد ذلك، إذ الواو تفيد الجمع، ومجموع هذه الأعداد تسع، وزكوا هذا الفهم بأن النبي ﷺ جمع بين تسع. وقد غاب عن هؤلاء أن هذا الأمر من خصوصياته ﷺ.

الثالث: قول بعض أهل الظاهر: إن العدد الذي يباح هو ثماني عشرة، وقالوا: إن معنى (مثنى وثلاث ورباع) اثنان اثنان، وثلاث ثلاث، وأربع أربع، وزعموا أن الواو للجمع، فيكون المجموع ثماني عشرة.

ولقد وصف القرطبي هذه الأقوال كلها بقوله: وهذا كله جهل باللسان والسنة، ومخالفة لإجماع الأمة؛ إذ لم يسمع عن أحد من الصحابة ولا التابعين أنه جمع في عصمته أكثر من أربع[1].

والجدير بالذكر أن إباحة تعدد الزوجات الواردة في الآية الكريمة قد قيدت بقيدين آخرين مع عدم مجاوزته أربعاً. الأول: العدالة بين الزوجات، الثاني: القدرة على الإنفاق على العدد من أزواجه من القيام بالواجبات عليه في أسرته، كالإنفاق على من تجب عليه نفقته من ذوي رحمه. وسأتحدث لاحقاً عن هذا الموضوع بشيء من التفصيل.

4. **زواج الأمة وعنده حرة:**

بالرغم من أن الرق غير موجود حالياً وقد انتهى، وعدم تعرض قانون الأحوال الشخصية لهذه المسألة، وعدم تعرضه أيضاً للتحريم بالملاعنة لعدم وجودها وعدم إقامة حد الزنا، فإني أبين الحكم في هذا الموضوع إتماماً للفائدة. فقد ذكر الفقهاء أن من كانت عنده حرة فلا يجوز له أن يتزوج أمة، حتى تطلق الحرة، وتنتهي عدتها، وذلك لأن الزواج من الأمة أبيح لمن لا يستطيع الزواج من الحرة.

---

(1) الأحوال الشخصية، ص93. وتفسير القرطبي، 5/ 17.

قال تعالى: ﴿ وَمَن لَّمْ يَسْتَطِعْ مِنكُمْ طَوْلًا أَن يَنكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُم مِّن فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ﴾[1]. ولا يعد عاجزاً عن الحرة من كان متزوجاً منها فعلاً، فلا ضرورة لزواج الأمة، ولأن في إدخال الأمة على الحرة إيحاشاً لها وإيذاءً لعزتها، وعليه فإنه لا يجوز ذلك ويمنع.

ولقد أخذ الشافعي بنص الآية الكريمة. فلم يجز الزواج من الأمة إلا إذا كان عاجزاً عن مئونة الحرة.

والحنفية لم يجيزوا لعدم وجود مقياس ضابط للقدرة، جعلوا المانع أن يكون في عصمته حرة فعلاً[2].

5. زوجة الغير ومعتدته:

يحرم على الرجل زوجة غيره ومعتدته سواء أكانت معتدة من طلاق، أو كانت معتدة من وفاة، وذلك لحق غيره، ولكيلا لا تختلط الأنساب.

والدليل على ذلك ما قاله الله تعالى في آيات التحريم: ﴿ ۞ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ ﴾[3]. وثبت تحريم المعتدات من طلاق بقوله تعالى: ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾[4]. وثبت تحريم المعتدات من وفاة بقوله تعالى: ﴿ وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا ﴾[5].

وبالنسبة للحامل من زنا فإنه يجوز أن يتزوج منها شريطة ألا يطأها حتى تضع حملها، وقال أبو يوسف: النكاح فاسد لأن النبي ﷺ لعن من سقى ماءه زرع غيره، ولأنه حمل محترم حتى لا يجوز إسقاطه[6].

---

(1) سورة النساء، الآية: 25.

(2) الأحوال الشخصية، ص100، ابن عابدين، 2/ 291. المنهاج، 3/ 248. الشرح الصغير، 2/ 70.

(3) سورة النساء، الآية: 24.

(4) سورة البقرة، الآية: 228.

(5) سورة البقرة، الآية: 234.

(6) حاشية ابن عابدين، 2/ 284. الاختيار، 3/ 87. المقنع، 3/ 38.

وقد نصت المادة السابعة والعشرون من قانون الأحوال الشخصية على أنه «يحرم العقد على زوجة آخر أو معتدته».

والحكمة في تحريم الزواج من معتدة الغير هو أن الزواج ما زال قائماً، فحق غيره بها ما زال باقياً ببقاء آثاره، ولخشية اختلاط الأنساب منع ذلك.

وإن هذا لا يثبت إذا كانت المعتدة معتدة منه هو، ولو كان الطلاق بائناً، فإنها تحل له من غير عقد ومهر إذا كان الطلاق رجعياً، ولا تعود إليه إلا بعقد ومهر جديدين إذا كان الطلاق بائناً بينونة صغرى.

أما إذا كان الطلاق بائناً بينونة كبرى، وهي ما إذا كان الطلاق هو المكمل للثلاث، فإنها لا تحل له إلا بعد أن تتزوج زوجاً غيره على ما علمت[1].

6. **الملاعنة حتى يكذب نفسه:**

من المقرر أن من يرمي امرأة بالزنا من غير إثبات كامل، أي إحضار أربعة شهود عدول يقام عليه حد القذف، وهو ثمانون جلدة، ولا تقبل له شهادة أبداً، لقوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرۡمُونَ ٱلۡمُحۡصَنَٰتِ ثُمَّ لَمۡ يَأۡتُواْ بِأَرۡبَعَةِ شُهَدَآءَ فَٱجۡلِدُوهُمۡ ثَمَٰنِينَ جَلۡدَةً وَلَا تَقۡبَلُواْ لَهُمۡ شَهَٰدَةً أَبَدًاۚ ﴾[2].

ولكن إذا طبق ذلك على من يرمي زوجته يكون في ذلك حرج شديد، وخصوصاً أن مظنة الصدق قائمة؛ إذ لا يمكن أن يرميها من غير شبهة قوية دفعته. ومن هنا كان حكم من يرمي زوجته بالزنا هو اللعان.

واللعان: هو أن يقسم الزوج أربع مرات بالله بأنه من الصادقين والخامسة أن عليه لعنة الله إن كان من الكاذبين، وتقسم الزوجة أربع مرات بالله إنه لمن الكاذبين، والخامسة أن عليها غضب الله إن كان من الصادقين. فإذا حلف الزوج وحلفت الزوجة، فقد تم اللعان، ويترتب عليه الآتي:

(1) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص100, 101.

(2) سورة النور، الآية: 4.

أ. نفي نسب ولده، إن كان موضوع الرمي بالزنا نفي الولد.

ب. التفريق بين الزوجين، فلا يتعاشرا ولا يحل له أن يعقد عليها أبداً، إلا إذا كذب نفسه، فإن فعل أقيم عليه حد القذف، وعاد الحل، فيجوز له أن يعقد عليها من جديد عند بعض الفقهاء.

والسبب في ذلك التفريق؛ وتحريم الزواج أن الثقة بينهما قد فقدت، ولا يمكن أن يقوم زواج ليس أساسه الثقة، واطمئنان الرجل إلى أهله في المحافظة على عرضها وعرضه، فإن كذب نفسه عادت الثقة فيجوز العقد[1].

قال الله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ وَلَمْ يَكُن لَّهُمْ شُهَدَآءُ إِلَّآ أَنفُسُهُمْ فَشَهَٰدَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴿٦﴾ وَٱلْخَٰمِسَةُ أَنَّ لَعْنَتَ ٱللَّهِ عَلَيْهِ إِن كَانَ مِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ﴿٧﴾ وَيَدْرَؤُا۟ عَنْهَا ٱلْعَذَابَ أَن تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَٰدَٰتٍۭ بِٱللَّهِ ۙ إِنَّهُۥ لَمِنَ ٱلْكَٰذِبِينَ ﴿٨﴾ وَٱلْخَٰمِسَةَ أَنَّ غَضَبَ ٱللَّهِ عَلَيْهَآ إِن كَانَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ﴿٩﴾ ﴾[2].

7. من لا تدين بدين سماوي:

اتفق الفقهاء على أن المسلم لا يجوز له أن يتزوج من لا تدين بدين سماوي، والمقصود بالدين السماوي: الدين الذي له كتاب منزل من عند الله في زمن نشأته، وله نبي مبعوث ذكر في القرآن الكريم.

فكل من تكون غير متدينة بدين سماوي بهذا المعنى لا يحل الزواج منها، وتعتبر كالمشركة لا يجوز للمسلم العقد عليها، وتكون داخلة في عموم النهي في قوله تعالى: ﴿ وَلَا تَنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ ۚ وَلَأَمَةٌ مُّؤْمِنَةٌ خَيْرٌ مِّن مُّشْرِكَةٍ وَلَوْ أَعْجَبَتْكُمْ ۗ وَلَا تُنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا۟ ۚ وَلَعَبْدٌ مُّؤْمِنٌ خَيْرٌ مِّن مُّشْرِكٍ وَلَوْ أَعْجَبَكُمْ ۗ أُو۟لَٰٓئِكَ يَدْعُونَ إِلَى ٱلنَّارِ ۖ وَٱللَّهُ يَدْعُوٓا۟ إِلَى ٱلْجَنَّةِ وَٱلْمَغْفِرَةِ بِإِذْنِهِۦ ۖ ﴾[3].

---

(1) المقنع، 3/ 34. الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص101, 102.

(2) سورة النور، الآيات: 6-9.

(3) سورة البقرة، الآية: 221.

وبمقتضى هذا لا يحل للمسلم أن يتزوج وثنية، أو بوذية، أو برهمية، أو شيوعية، ولا الزنديقة، ولا المعتقدة لمذهب الإباحة كالوجودية ونحوها من مذاهب الملاحدة، ولا المرتدة عن الإسلام، لأن كل أولئك لم يكن لهم كتاب منزل، ولم يعرف لهم نبي مبعوث ذكره القرآن الكريم.

الحكمة في تحريم الزواج من هؤلاء

لأنهم يدعون إلى النار كما أشارت الآية الكريمة، حيث إن المرأة تستهوي الرجل بحسنها، ورفق طباعها، وحسن تدبيرها، فيستحسن ما تستحسن، ويستقبح ما تستقبح، فلا يستقبح أوثانها، وأول الشر استحسانه، وإن ذلك إن لم يقده إلى دينها، يضعف الإحساس بدينه في نفسه، فيستهين بالفرائض وبتعاليم الإسلام.

كما أن التنافر بين الإسلام والأديان الوثنية شديد إلى درجة لا يمكن أن تكون معه في الأحوال العامة عشرة متلائمة، وكيف تتصور عشرة بين زوجين أحدهما يتقرب إلى الله سبحانه بذبح بقرة وتوزيعها صدقات، والثانية تعبد هذه البقرة أو على الأقل تقدسها، فيكون التحريم من ها هنا.

وفي كلى الحالين يكون الأولاد في نشأة تفسد دينهم، وحقاً: (أولئك يدعون إلى النار)[1].

المبحث الثاني

حكم الزواج من الكتابية

ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يحل للمسلم أن يتزوج الكتابية يهودية أو نصرانية، بدليل قوله تعالى:

﴿ ٱلْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ ٱلطَّيِّبَٰتُ ۖ وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَّهُمْ ۖ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ مِن قَبْلِكُمْ ﴾[2].

(1) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص103، بتصرف.

(2) سورة المائدة، الآية: (5).

وهذا نص صريح محكم في حل نساء أهل الكتاب، إذ هـذه الآيـة مـن آخـر آي القرآن نزولاً، أو هي في آخر السورة نزولاً.

ولأن الصحابة قد أجمعوا – إلا عبد الله بن عمر، وجماعـة مـن الفقهـاء، وأكثـر الشيعة – على أن زواج الكتابيات جائز، ولقد روي أن بعضهم تزوج كتابيـات فعـلاً كطلحة بن عبدالله.

قال ابن المنذر: ولا يصح عن أحد من الأوائل أنه حرّم ذلك.

وعن ابن عمر أنه كان إذا سئل عن زواج الرجل بالنصرانية أو اليهودية، قال:

حرم الله المشركات على المؤمنين، ولا أعرف شيئاً مـن الإشـراك أعظـم مـن أن تقول المرأة ربّها عيسى، أو عبد من عباد الله.

وقد ذكر القرطبي في تفسيره تعقيب النحاس على هذا القول:" وهذا قول خارج عن قول الجماعة الذين تقوم بهم الحجة. لأنه قد قال بتحليل نساء أهل الكتـاب مـن الصحابة والتابعين جماعة؛ منهم عثمان، وطلحة، وابن عباس، وجابر، وحذيفة. ومـن التابعين: سعيد بن المسيب، وسعيد بن جبير، والحسن ومجاهد، وطـاووس، وعكرمـة، والشعبي، والضحاك، وفقهاء الأمصار. وقال بعض العلماء: وأما الآيتان فلا تعـارض بينهما؛ فإن ظاهر لفظ الشرك لا يتناول أهـل الكتـاب؛ لقولـه تعـالى: ﴿مَا يَوَدُّ الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ وَلَا الْمُشْرِكِينَ أَنْ يُنَزَّلَ عَلَيْكُمْ مِنْ خَيْرٍ مِنْ رَبِّكُمْ﴾[1]، وقـال: ﴿لَمْ يَكُنِ الَّذِينَ كَفَرُوا مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ وَالْمُشْرِكِينَ﴾[2]، ففـرق بيـنهم في اللفـظ، وظـاهر العطف يقتضي مغايرة بين المعطوف والمعطوف عليه[3].

مع التنبيه على أن الأولى والأفـضل للمـسلم ألا يتـزوج إلا مـسلمة لتمـام الألفة من كل وجه، ولدوام العشرة، وللمحافظة على تربيـة أبنائهمـا علـى الإسـلام.

---

(1) سورة البقرة، الآية: 105.

(2) سورة البينة، الآية: 1.

(3) تفسير القرطبي، 3/ 68,69389.

وقد كره بعض العلماء الزواج منهن مع كونه جائزاً، لأنه لا يؤمن أن يميل إليها فتفتنه عن الدين، أو يتولى أهل دينها.

فإن كانت حربية وهي المقيمة في غير ديار الإسلام فالكراهية أشد، لأنه يكثر سواد أهل الحرب.

ويرى بعض العلماء حرمة الزواج من الحربية. فقد سئل ابن عباس عن ذلك فقال: لا تحل، وتلا قوله تعالى: ﴿ قَٰتِلُوا۟ ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَلَا بِٱلْيَوْمِ ٱلْـَٔاخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ ٱللَّهُ وَرَسُولُهُۥ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ ٱلْحَقِّ مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَٰغِرُونَ ﴿٢٩﴾ ﴾[1]. قال القرطبي: وسمع بذلك ابراهيم النخعي فأعجبه، وكره مالك تزوج الحربيات، لعلة ترك الولد في دار الحرب، ولتصرفها في الخمر والخنزير[2].

حكمة إباحة التزوج من الكتابيات

وإنما أباح الإسلام الزواج منهن ليزيل الحواجز بين أهل الكتاب وبين الإسلام. فإن في الزواج المعاشرة والمخالطة وتقارب الأسر بعضها ببعض، فتتاح الفرص لدراسة الإسلام، ومعرفة حقائقه ومبادئه ومثله. فهو أسلوب من أساليب التقريب العملي بين المسلمين وغيرهم من أهل الكتاب، ودعاية للهدى ودين الحق. فعلى من يبتغي الزواج منهن أن يجعل ذلك هدفاً من أهدافه وغاية من غاياته[3].

والجدير بالذكر أن المسلم إذا تزوج الكتابية يكون له عليها كل حقوق الزوج المسلم مع المسلمة، ويكون لها كل حقوق المسلمة مع ملاحظة ألا توارث بينهما؛ لأن شرط التوارث بين المسلم وغيره اتحاد الدين، ومع ملاحظة أن الأولاد جميعاً يكونون مسلمين، بلا فرق بين الذكر والأنثى.

---

(1) سورة التوبة، الآية: 29.

(2) تفسيرا لقرطبي، 3/ 69.

(3) فقه السنة، 2/ 102 , 101.

الفرق بين المشركة والكتابية

والمشركة ليس لها دين يحرم الخيانة، ويوجب عليها الأمانة، ويأمرها بالخير، وينهاها عن الشر، فهي موكولة إلى طبيعتها وما تربت عليه في عشيرتها، وهو خرافات الوثنية وأوهامها، وأماني الشياطين وأحلامها، تخون زوجها وتفسد عقيدة ولدها.

فإن ظل الرجل على إعجابه بجمالها كان ذلك عوناً لها على التوغل في ضلالها وإضلالها.

وإن نبا طرفه عن حسن الصورة، وغلب على قلبه استقباح تلك السريرة، فقد تنغص عليه التمتع بالجمال، على ما هو عليه من سوء الحال.

وأما الكتابية فليس بينها وبين المؤمن كبير مباينة. فإنها تؤمن بالله وتعبده، وتؤمن بالأنبياء، وبالحياة الأخرى وما فيها من الجزاء، وتدين بوجوب عمل الخير وتحريم الشر. والفرق الجوهري العظيم بينهما؛ هو الإيمان بنبوة محمد ﷺ. والذي يؤمن بالنبوة العامة لا يمنعه من الإيمان بنبوة خاتم النبيين إلا الجهل بما جاء به. وكونه قد جاء بمثل ما جاء به النبيون وزيادة اقتضتها حال الزمان في ترقيه واستعداده لأكثر مما هو فيه، أو المعاندة والمجاحدة في الظاهر، مع الاعتقاد في الباطن – وهذا قليل – والكثير هو الأول.

ويوشك أن يظهر للمرأة من معاشرة الرجل أحقية دينه وحسن شريعته والوقوف على سيرة من جاء بها، وما أيده الله تعالى به من الآيات البينات، فيكمل إيمانها ويصح إسلامها، وتؤتى أجرها مرتين إن كانت من المحسنات في الحالتين[1].

حكم زواج الصابئة

الصابئون هم قوم بين المجوس، واليهود، والنصارى. وليس لهم دين. يعبدون الكواكب، وقيل: يعبدون الملائكة.

قال القرطبي: والذي تحصل من مذهبهم فيما ذكره بعض العلماء أنهم موحّدون، ويعتقدون تأثير النجوم وأنها فاعلة. وبناءً على هذا اختلفت أنظار الفقهاء في حكم التزوج منهم.

---

(1) تفسير المنار، محمد رشيد رضا، 2/ 357, 356.

فقال أبو حنيفة: إنهم من أهل الكتاب، إذ هم طائفة من النصارى فتحل نساؤهم.

وذهب جمهور الفقهاء وصاحبا أبي حنيفة إلى أنهم ليسوا نصارى ولا من أهل الكتاب لأنهم يعبدون الكواكب فلا تحل نساؤهم[1]. وهذا هو الرأي الراجح.

المبحث الثالث

حكم زواج المسلمة بغير المسلم

أجمع العلماء على انه لا يحل للمسلمة أن تتزوج غير المسلم، سواء أكان مشركاً أو من أهل الكتاب، ودليل ذلك أن الله تعالى قال: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا جَآءَكُمُ ٱلْمُؤْمِنَٰتُ مُهَٰجِرَٰتٍ فَٱمْتَحِنُوهُنَّ ۖ ٱللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَٰنِهِنَّ ۖ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَٰتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى ٱلْكُفَّارِ ۖ لَا هُنَّ حِلٌّ لَّهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ ۖ ﴾[2].

وإذا كانت الزوجة كافرة تحت زوج كافر فأسلمت وامتنع زوجها عن الإسلام يفرق بينهما. فقد نصت **المادة الثالثة والثلاثون** من قانون الأحوال الشخصية على الآتي:

يكون الزواج باطلاً في الحالات التالية:

1. **تزوج المسلمة بغير المسلم.**
2. **تزوج المسلم بامرأة غير كتابية.**

وحكمة ذلك: إن للرجل حق القوامة على زوجته، وأن عليها طاعته فيما يأمرها به من معروف، وفي هذا معنى الولاية والسلطان عليها. وما كان لكافر أن يكون له سلطان على مسلم أو مسلمة.

---

(1) بداية المجتهد، 37/2. ابن عابدين، 289/2. الاختيار، 88/3.

(2) سورة الممتحنة، الآية: (10).

يقول الله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴿١٤١﴾﴾[1].

ثم إن الكافر لا يعترف بدين المسلمة؛ بل يكذب بكتابها، ويجحد رسالة نبيها؛ ولا يمكن لبيت أن يستقر ولا لحياة أن تستمر مع هذا الخلاف الواسع والبون الشاسع.

وعلى العكس من ذلك المسلم إذا تزوج بكتابية، فإنه يعترف بدينها، ويجعل الإيمان بكتابها وبنبيها جزءاً لا يتم إيمانه إلا به[2].

متى يعتبر الشخص مسلماً

ذكر العلماء أن ذلك يتحقق في الآتي:

النطق بشهادة أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله، وأن يظهر منه الإذعان لكل ما جاء به الكتاب والسنة، وكل ما ثبت من الدين بالضرورة.

ومن المقرر أن الشريعة لا تنظر في الحكم على الشخص بالإسلام إلا بالظاهر، فإذا شهد الشخص بشهادة الإسلام فهو مسلم؛ بشرط ألاّ يظهر منه في عامة أحواله ما يناقضها، فالنطق بالشهادتين لا يثبت الإسلام إن كان ثمة ما يناقض معناها، أو ما يدل على أنه ما زال على دينه القديم.

حكم نكاح المحرم بالحج والعمرة

يحرم على المحرم بالحج والعمرة التزوج في إحرامه، كما يحرم عليه أن يعاشر زوجته، وقال بهذا القول جمهور أهل العلم، وعزاه ابن رشد إلى مالك والشافعي والليث بن سعد والأوزاعي وأحمد، وهو قول عمر بن الخطاب وعلي وابن عمر وزيد ابن ثابت[3].

وحجتهم في ذلك ما رواه مسلم في صحيحه وأصحاب السنن الأربعة من حديث عثمان مرفوعاً: «لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا يخطب»[4].

---

(1) سورة النساء، الآية: 141.

(2) فقه السنة، 105 ,106 /2.

(3) بداية المجتهد، 45/ 2.

(4) إرواء الغليل، 301/ 6. برقم 1889.

وقد ذهب أبو حنيفة إلى جواز نكاح المحرم، محتجاً بما ثبت أن الرسول ﷺ تزوج ميمونة وهو محرم، وقال المانعون: إن ميمونة صرحت في رواية عنها أن الرسول ﷺ كان حالاً عندما تزوجها، وهي أعلم بهذا الأمر من غيرها ممن روى أنه تزوجها وهو محرم[1]. و قول الجمهور هو الراجح.

المبحث الرابع
الشهادة وإعلان النكاح

يشترط لصحة الزواج شرطان:

أحدهما: أن تكون المرأة محلاً للعقد، بأن تكون غير محرمة على الرجل مؤبداً أو مؤقتاً. وقد تحدثت عن هذا الشرط.

وثانيهما: حضور الشاهدين. وهو ما سأتحدث عنه في هذا المبحث.

فقد اتفق فقهاء المسلمين في كل العصور أن الغاية من الشهادة شهر الزواج وإعلانه بين الناس، فإن فرق ما بين الحلال والحرام الإعلان، كما وردت بذلك الآثار، وكما تعارف الناس من وقت أن عرفوا شريعة الزواج إلى الآن. ولقد قال النبي ﷺ: «أعلنوا النكاح، ولو بالدف»[2].

وقال أبو بكر الصديق: «لا يجوز نكاح السر، حتى يعلن ويشهد عليه»[3].

وقد اختلف الفقهاء في اشتراط الشهود في عقد النكاح على مذهبين:

المذهب الأول: ذهب أبو حنيفة والشافعي وأحمد في المشهور عنه إلى اشتراط الشهود فإن شهد شاهدان صح النكاح، سواء أعلنوه أم لم يعلنوه، أما إذا لم يشهد شاهدان فالنكاح غير صحيح. واستدلوا على ذلك:

1. قوله ﷺ: «لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل»[4].

---

(1) بداية المجتهد، 2/45.
(2) سنن أحمد بن حنبل، باب حديث عبد الله بن الزبير، 4/5، رقم 16175.
(3) الأحوال الشخصية، محمد أبو زهرة، صفحة 55.
(4) المصنف، 6/196.

2. وبما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لا نكاح إلا بشهود»[1].
3. ولأنه تترتب على النكاح أحكام كثيرة يبقى أثرها مع الزمان كثبوت النسب وحرمة المصاهرة واستحقاق الميراث، والتفريق بين النكاح والسفاح، فكان من الواجب إعلان النكاح، وطريق ذلك الإشهاد عليه[2].

المذهب الثاني: ذهب مالك بن أنس في المشهور من مذهبه إلى أن الشهادة ليست بشرط، والشرط عنده هو إعلان النكاح وإشهاره. واستدل بأن النبي ﷺ أعتق صفية بنت حيي بن أخطب فتزوجها بغير شهود[3]. وأجاب الجمهور بأن ذلك من خصوصية الرسول ﷺ فلا يقاس عليه[4].

وقد أخذ قانون الأحوال الشخصية بمذهب الجمهور، كما ورد في المادة السادسة عشرة.

«يشترط في صحة عقد الزواج حضور شاهدين رجلين أو رجل وامرأتين مسلمين (إذا كان الزوجان مسلمين) عاقلين بالغين سامعين الإيجاب والقبول فاهمين المقصود بهما، وتجوز شهادة أصول الخاطب والمخطوبة وفروعهما على العقد».

المبحث الخامس

توضيح صفات الشهود

1. **العقل والبلوغ:** فهاتان الصفتان متفق عليهما بين الفقهاء ولا خلاف فيهما، فلا ينعقد الزواج بشهادة الصبيان والمجانين[5].
2. **والفقهاء لم يختلفوا في اشتراط الإسلام في الشهود إذا كان العقد بين مسلم ومسلمة.** واختلفوا في شهادة غير المسلم فيما إذا كان الزوج وحده مسلماً. فعند أحمد والشافعي ومحمد بن الحسن أن الزواج لا ينعقد، لأنه زواج مسلم، لا تقبل

---

(1) الترمذي، 235/2.
(2) المهذب، 40/2. المقنع، 27/3. الاختيار، 83/3. الحاوي، 85/11. شرح قانون الأحوال الشخصية للسرطاوي، صفحة 96.
(3) بداية المجتهد، 16/2. المهذب، 40/2.
(4) البحر الرائق، 94/3.
(5) بدائع الصنائع، 253/2. المغني، 350/9.

فيه شهادة غير المسلم. وأجاز أبو حنيفة وأبو يوسف شهادة كتابيّين إذا تزوج مسلم كتابية. ورفض ذلك الجمهور فاشترطوا إسلام الشاهد مطلقاً، لأن الإسلام يعلو ولا يعلى عليه[1]. وهذا ما أرجحه لقول الرسول ﷺ: «لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل»[2].

3. **العدد:** فلا بد من شاهدين اثنين ذكرين للحديث السابق، وهذا هو رأي الجمهور، وذهب الحنفية وبعض الحنابلة إلى أن عقد الزواج ينعقد بشهادة رجل وامرأتين قياساً على شهادتهما في الأموال[3].

4. **سماع وفهم كلام المتعاقدين** فلا ينعقد النكاح بشهادة الأصم وممن لا يعرف اللغة العربية عند الجمهور، لأن الغرض من الشهادة لا يتحقق بمن هذا حاله، وذهب البعض إلى عدم اشتراط السماع ومعرفة اللغة العربية[4].

5. **البصر:** ذهب بعض فقهاء الشافعية والحنفية إلى أن النكاح لا ينعقد بشهادة الأعمى لعدم قدرته على التمييز بين المدعي والمدعى عليه. بينما ذهب الجمهور إلى جواز ذلك إذا تيقن الصوت وعلمه على وجه لا يشك في المتعاقدين[5].

وهناك شرط ثالث لصحة العقد عند الجمهور: ألا يكون العاقد محرماً بحج أو عمرة، وعند الحنفية يصح العقد من المحرم[6].

---

(1) روضة الطالبين، 7/45. ابن عابدين، 2/273.

(2) السنن الكبرى، 7/10.

(3) المغني، 9/349. الحاوي، 11/86.

(4) ابن عابدين، 272, 2/273. البحر الرائق، 3/94.

(5) المهذب، 2/40. الاختيار، 3/84.

(6) بداية المجتهد، 2/39. الاختيار، 3/89.

الفصل الثاني عشر

الشروط الشرعية المتممة لإجراء عقد الزواج

المبحث الأول: شروط اللزوم

المبحث الثاني: شروط النفاذ

المبحث الثالث: الشروط في عقد الزواج

الفصل الثاني عشر
الشروط الشرعية المتممة لإجراء عقد الزواج

المبحث الأول
شروط اللزوم

وهي من الشروط المتممة للعقد بحيث إذا توفرت لا يحق لأحد الاعتراض على العقد وقد اختلف الفقهاء فيها على النحو الآتي:

الشرط الأول: الكفاءة في النكاح

بينا فيما سبق أنه لا يجوز للولي أن يمنع موليته من الزواج إذا كان الزوج كفؤاً، ومن هنا تأتي أهمية الحديث عن الكفاءة وأهميتها والأسس التي تبنى عليها ومذاهب الفقهاء فيها، ولذلك اعتبرت الكفاءة من الشروط المتممة للعقد.

تعريف الكفاءة

الكفء لغة: النظير والمثيل والمساوي، وكل شيء ساوى شيئاً فهو مكافئ له[1].

ومنه قوله تعالى: ﴿ وَلَمْ يَكُن لَّهُۥ كُفُوًا أَحَدٌۢ ﴿٤﴾ ﴾[2]، وقوله ﷺ: «المسلمون تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم»[3].

والكفاءة اصطلاحاً: أن يكون الرجل مساوياً للمرأة ونظيرها[4].

---

(1) لسان العرب، 269/ 3. مختار الصحاح، صفحة: 573، المصباح المنير، 537.

(2) سورة الإخلاص، الآية: (4).

(3) رواه أحمد والنسائي وأبو داود, المنتقى من أحاديث الأحكام، صفحة: 617.

(4) لسان العرب، 69/ 3. التعريفات للجرجاني، صفحة:194.

وفي المغني: الكفاءة حالة يكون بها الزوج بحيث لا تعير الزوجة أو أولياؤها به[1].

والكفاءة معتبرة في جانب الرجل لا المرأة لأن الشريعة تأبى أن تكون المرأة مستفرشة للخسيس، والزوج لا تلحقه الأنفة من قبل المرأة[2].

كما أن الرجل إذا رضي بالزواج من امرأة دونه فالأمر إليه لأنه لا ولاية لأحد عليه، أما المرأة فإن الأمر إليها وإلى وليها، فإذا اتفقت مع وليها على إسقاط الكفاءة فلا حرج عليهما، ولكن لمن لم يرض منهما حق الرفض[3].

حكم الكفاءة:

اختلف الفقهاء في اعتبار الكفاءة في النكاح على النحو الآتي:

المذهب الأول: ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والمالكية وبعض الحنابلة إلى أن الكفاءة من شروط لزوم النكاح، فإذا عقد النكاح مع عدم وجودها برضى المرأة والأولياء صحّ، ومن لم يرض منهم فله فسخ النكاح[4]. وهذا المذهب هو الراجح، بدليل أن النبي ﷺ زوج زيد بن حارثة من ابنة عمته زينب بنت جحش، فلو كانت الكفاءة من شروط الصحة لما فعله الرسول ﷺ.

المذهب الثاني: ذهب البعض إلى أنها شرط صحة في بعض الخصال دون بعض، ولم يقل أحد بأنها شرط صحة في جميع خصال الكفاءة، ومقتضى القول بأنها شرط صحة أن العقد لا يصح مع فقدها، وأن الحاكم ملزم بفسخ العقد إذا تأكد من فقدها فيه[5].

وذهب إلى كونها شرط صحة في النسب قلة من أهل العلم، منهم سفيان الثوري، وذهب البعض منهم الإمام مالك وابن حزم والشوكاني إلى عدم اعتبارها

(1) مغني المحتاج، 165/ 3.

(2) بدائع الصنائع، 320/ 2. والمغني، 379/ 1.

(3) نظرات جلية، صفحة: 72.

(4) بدائع الصنائع، 320/ 2.

(5) المصدر السابق، 317/ 2.

مطلقاً لا من شروط الصحة ولا من شروط اللزوم، وهم الذين عدوا الكفاءة في التقى والصلاح فحسب، فكل مسلم عندهم كفء للمسلمة إلا إذا كان فاجراً[1].

الأمور المعتبرة في الكفاءة

اختلف الفقهاء في هذه الأمور على النحو الآتي:

قال الشيخ محمد أبو زهرة – رحمه الله:

«وهي عند الحنفية المعمول بمذهبهم في مصر ستة أمور هي: النسب، الإسلام، الحرية، المال، الديانة، الحرفة، على اتفاق في بعض هذه الأمور واختلاف في بعضها. وهذا ملخصها:

1. **النسب**: لقد اتفق أئمة المذهب الحنفي على أن الكفاءة في النسب معتبرة عند العرب، وعلى أن غير العربي ليس كفؤاً للعربية، والقرشي كفء لكل عربية، ولو كانت هاشمية.

والسبب في اعتبار الكفاءة بالنسب عند العرب هو جريان التفاخر بينهم بالأنساب، واستحفاظهم عليها، وتعييرهم من تتزوج ممن دونها نسباً، ولا تندمج الأسرتان مع ذلك التفاوت.

وذهب الإمام مالك والشافعي في قول: إلى أنه لا يعتبر في الكفاءة إلا التقوى والصلاح، وذلك لقوله تعالى: ﴿إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِندَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ﴾[2]، ولقوله ﷺ: «ألا لا فضل لعربي على عجمي ولا لعجمي على عربي ولا لأحمر على أسود ولا لأسود على أحمر إلا بالتقوى»[3].

2. **الحرية**: وهي معتبرة كالكفاءة في الإسلام عند الموالي فقط؛ لأنه لم يقبل من العربي إلا الإسلام أو القتل، والأصل في اعتبارها أن الرق يجلب عاراً أكثر مما يجلبه سوء النسب.

---

(1) المغني، 7/372. المحلي، 10/24.

(2) سورة الحجرات، الآية: 13.

(3) السنن الكبرى، 7/133.

3. **المال**: والمراد بالكفاءة فيه أن يكون قادراً على المهر والنفقة، لأن من لم يقدر على مهر امرأته ونفقتها لا يكون كفؤاً لها، إذ المهر حكم من أحكام العقد، ومن لم يكن قادراً عليه لا يكون قادراً على تكليفه، والنفقة تندفع بها حاجتها، وهي إليها أحوج منها إلى نسب الزواج.

والمراد بالمهر قدر ما تعارفوا على تعجيله، والمراد بالنفقة أن يكون قادراً على نفقة ستة أشهر في قول للحنفية، وعلى نفقة شهر في قول آخر، والصحيح عندهم أنه لو كان قادراً على النفقة بالاكتساب كان كفؤاً[1]. واستدلوا على ذلك بقول النبي ﷺ: «الحسب المال»[2]، وبقوله ﷺ: «إن أحساب الناس فيما بينهم في هذه الدنيا هذا المال»[3].

وذهب باقي الفقهاء إلى عدم اعتباره مستدلين على ذلك بقوله تعالى: ﴿وَأَنكِحُوا۟ ٱلْأَيَٰمَىٰ مِنكُمْ وَٱلصَّٰلِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَآئِكُمْ ۚ إِن يَكُونُوا۟ فُقَرَآءَ يُغْنِهِمُ ٱللَّهُ مِن فَضْلِهِۦ﴾[4].

وهناك كفاءة تسمى الكفاءة في الغنى أو اليسار، وهي أن يكون قريباً منها في ثروتها إذا كانت ذات ثروة وغنى بيّن، وقد اختلف فقهاء الحنفية فيها، فبعضهم يعتبرها، وبعضهم لا يعتبرها.

والصحيح في المذهب عدم اعتبارها؛ لأن الكفاءة تكون في الأمور التي لا تقبل الزوال، أو لا يمكن تنفيذ أحكام عقد الزواج بدونها، والغنى ليس من الأمرين، لأن الغنى قابل للزوال، إذ المال غاد ورائح، فغني اليوم قد يكون فقيراً غداً،، وليس في عدم الغنى ما يمنع تنفيذ أحكام النكاح، إذ القدر اللازم لتنفيذ أحكام النكاح كان في الكفاءة في المال فاكتفي بها.

---

(1) ابن عابدين، 2/321. البحر الرائق، 3/142.

(2) السنن الكبرى، 3/126.

(3) السنن الكبرى، 7/135.

(4) سورة النور، الآية: (28).

4. **الديانة**: والمراد بها تديّن المرأة وصلاحها، فالفاسق ليس كفؤاً للصالحة بنت الصالح، فإن كان أبوها فاسقاً، أو كان الأب صالحاً، وهي ليست كذلك، فالفاسق كفء باتفاق.

واختلف النقل عن أئمة المذهب الحنفي في اعتبار هذا النوع من الكفاءة، وأصح الروايات أن محمداً يرى اعتبارها، إلا أن يكون الفاسق مهيباً ذا شوكة بين الناس تمحو عار فسقه، وأما أبو حنيفة فلم يعتبرها مطلقاً، لأن الفسق قابل للزوال، وقال ذلك القول أبو يوسف إلا إذا كان الفاسق يجهر بفسقه بين الناس، ولا يخفيه، ففي هذه الحال لا يكون كفؤاً للصالحة بنت الصالح. وأرجح ما قاله أبو يوسف لقوة حجته.

5. **الحرفة**: ومعنى الكفاءة في الحرفة أن تكون حرفة الزوج مقاربة لحرفة أبي الزوجة، وقد اعتبر هذا النوع من الكفاءة أبو يوسف ومحمد ، ولم يعتبره أبو حنيفة، وإن من اعتبر هذا النوع من الكفاءة نظر إلى عرف الناس، إذ أن الناس ينفرون من الزواج ممن دونهم حرفة، وخصوصاً إذا فحش الفارق بينهما.

ومن لم يعتبر هذا النوع من الكفاءة لاحظ أن الحرف أوصاف غير ملازمة ولا دائمة، فقد يرفع الله ذا الحرفة الخسيسة إلى أعلى منها، وهو على كل شيء قدير.وهذا ما أميل إليه.

6. **الإسلام**: وهو يعتبر عند الموالي فقط، لأنهم بعد إسلامهم صار فخرهم في الإسلام، وهو شرفهم، ويقوم عندهم مقام النسب. وعقب الشيخ أبو زهرة على هذه الأمور بقوله: «هذه هي الأمور التي تعتبر فيها الكفاءة في المذهب الحنفي، وهو أوسع المذاهب الأربعة بالنسبة لها، لأن إمامه الأول أبا حنيفة إذ أطلق حرية المرأة في الزواج قد احتاط للولي بالتوسع في معنى الكفاءة، والتشدد في اشتراطها، لكيلا تسيء المرأة في الزواج إليه»[1].

والجدير بالذكر أن قانون الأحوال الشخصية لم يعتبر الكفاءة إلا في المال كما نصت المادة العشرون على ذلك: يشترط في لزوم الزواج أن يكون الرجل كفؤاً للمرأة

(1) انظر الأحوال الشخصية لأبي زهرة، صفحة: 148-143، بتصرف.

في المال، وهي أن يكون الزوج قادراً على المهر المعجل ونفقة الزوجة وتراعى الكفاءة عند العقد، فإذا زالت بعده فلا يؤثر ذلك في الزواج".

الجانب الذي تشترط فيه الكفاءة والحكمة من اعتبارها

الأصل في الكفاءة أنها تشترط في جانب الرجل، أي يشترط أن يكون الرجل كفؤاً للمرأة، ولا يشترط أن تكون المرأة كفؤاً للرجل. وذلك لأن النصوص الواردة في الكفاءة تتجه كلها إلى اشتراطها من جانب الرجل، ولأن العار لا يلحق أسرة الرجل إذا تزوج من خسيسة، وهو يلحق أسرة المرأة إذا تزوجت من خسيس؛ ولأن الرجل الرفيع في نظر الناس، يرفع امرأته، والمرأة لا ترفع خسيسة زوجها إن كانت رفيعة، ولأن الرجل يملك الطلاق في كل وقت، فيستطيع دفع المغبة عن نفسه بخلاف المرأة، فإنها لا تملك إيقاع الطلاق، بل أقصى ما تملك أن تطلب من القاضي التفريق في أحوال استثنائية خاصة.

لهذا كانت الكفاءة معتبرة من جانب الرجل إلا إذا كان هناك ما يسقطها.

ومجمل القول: إن الحكمة من اعتبار الكفاءة أن عقد الزواج لا تقتصر آثاره على الزوجين فحسب بل تمتد إلى أقارب الزوجين، فقد يتضرر الأب إذا تعيّر بدناءة نسب زوج ابنته،، فمن تزوجت غير كفء كان لأوليائها حق الاعتراض. كما أن للمرأة حق الاعتراض إذا زوجها وليها من غير كفء[1].

وقت اعتبار الكفاءة

إن وقت اعتبار الكفاءة هو وقت إنشاء عقد الزواج، لأنها شرط إنشاء لا شرط بقاء، وعلى ذلك إذا تخلف وصف من أوصاف الكفاءة القابلة للتخلف كالمال، بأن كان قادراً على الإنفاق، ثم صار غير قادر بعد الزواج أو كان متديناً، ثم شذ ففسق، أو كان يحترف مهنة شريفة كالتجارة فأفلس فاحترف مهنة حقيرة ، ففي هذه الأحوال لا يفسخ النكاح لتخلف الكفاءة بل يبقى، لأن النكاح قد تقرر، فلا يفسخ بهذه

(1) المصدر السابق، 150 , 149. بدائع الصنائع، 371/2.

الأمور العارضة، ولا عار في بقاء المرأة مع زوجها إن تغيرت حاله، بل هو الصبر والرضا بحكم القدر، وهما أمران محمودان[1].

عدم العلم بكفاءة الزوج والتغرير بالكفاءة

إذا زوج الولي البكر أو الثيب برضاها لرجل من غير بحث عن كفاءته، ثم تبين أنه غير كفء فليس للولي أو الزوجة حق الاعتراض بعدم كفاءة الزوج لأنهما قصرا في البحث عن كفاءته فاعتبرا راضيين، وكذلك إذا زوجت المرأة نفسها لرجل من غير بحث عن كفاءته، ثم تبين لها أنه غير كفء فليس لها حق الاعتراض لتقصيرها في البحث عنه فاعتبرت راضية به.

أما إذا اشترطت الزوجة أن يكون كفؤا وتبين أنه ليس بكفء، أو أخبر الزوج أنه كفؤ، ثم اتضح أنه غير كفء كان للزوجة أو الولي حق الاعتراض وفسخ الزواج[2].

وقد جاء في المادة الحادية والعشرين من قانون الأحوال الشخصية: «إذا زوج الولي البكر أو الثيب برضاها لرجل لا يعلمان كلاهما كفاءته ثم تبين أنه غير كفء فلا يبقى لأحدهما منهما حق الاعتراض، أما إذا اشترطت الكفاءة حين العقد أو أخبر الزوج أنه كفء، ثم تبين أنه غير كفء فلكل من الزوجة والولي مراجعة القاضي لفسخ الزواج، أما إذا كان كفؤاً حين الخصومة فلا يحق لأحد طلب الفسخ».

وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أن حق الكفاءة لا يسقط بحال من الأحوال، وذهب بعض الحنفية إلى أن هذا الحق يسقط بعد الولادة فلا يحق لأحد من الأولياء طلب فسخ الزواج بسبب عدم كفاءة الزوج بعد الولادة رعاية لحق الولد، وحرصاً على حسبه، وأقام بعضهم الحبل الظاهر مقام الولادة[3].

(1) الأحوال الشخصية، محمد أبو زهرة، ص150.

(2) شرح قانون الأحوال الشخصية للسرطاوي، صفحة: 108, 107. البحر الرائق، 3/137 الاختيار، 3/100.

(3) حاشية ابن عابدين، 2/297.

وقد جاء في المادة الثالثة والعشرين من القانون: «للقاضي عند الطلب فسخ الزواج بسبب عدم كفاءة الزوج ما لم تحمل الزوجة من فراشه، أما بعد الحمل فلا يفسخ الزواج».

الشرط الثاني: مهر المثل

المهر حق من حقوق الزوجة على زوجها، وهو حكم من أحكام عقد الزواج، أي أثر من آثاره، وليس شرط صحة، ولذا ينعقد الزواج ويلزم المهر، ولو اتفق الزوجان على أن لا مهر. والمهر قسمان: مسمى، وهو الذي يسميه الطرفان حين العقد قليلاً كان أو كثيراً، ومهر المثل والمراد به – كما يقول النووي: «القدر الذي يرغب به في أمثالها»[1]. والمرأة التي يعتبر فيها المماثلة ما كانت من جهة أبيها، كأخواتها وعماتها، ومعنى ذلك أنه لا ينظر إلى مثيلاتها من قبل أمها، فإن الأم قد تكون من أسرة أخرى لها أعراف تخالف أعراف أسرة أبيها[2]، وعند الحنابلة قول عن الأمام أحمد أنه يعتبر أقاربها من جهة أمها[3]. فإذا لم يوجد لها أمثال من قبل أبيها، فمن مثيلاتها وأقرانها من أهل بلدتها. هذا وقد اختلف الفقهاء في مهر المثل حول اعتباره من شرائط اللزوم على النحو الآتي:

1. ذهب الشافعية والصاحبان من الحنفية إلى اعتبار مهر المثل من شرائط اللزوم، فليس للولي وإن كان أباً أن يزوجها بأقل من مهر مثلها، فإن زوجها بأقل من مهر المثل كان لها حق الاعتراض لأن ذلك تفريط في مالها[4].
2. وذهب مالك وأحمد وأبو حنيفة إلى أن للأب دون سائر الأولياء أن يزوجها بأقل من مهر المثل، وزاد الحنفية أيضاً الجد[5]، وذلك لأن عمر بن الخطاب خطب الناس فقال: «ألا لا تغالوا في صداق النساء، فما أصدق رسول الله ﷺ أحداً من

---

(1) كفاية الاختيار، 2/111.

(2) المبسوط للسرخسي، 5/64. المقنع 3/94. تعليل المختار، 3/108.

(3) المقنع، 3/94.

(4) حاشية ابن عابدين، 2/297. الاختيار، 3/97.

(5) الهداية، 1/202. المقنع، 3/79. الاختيار، 3/97.

نسائه ولا أحداً من بناته أكثر من اثنتي عشرة أوقية»[1]، وكان ذلك بمحضر من الصحابة فلم ينكروه، فدل ذلك على أن للأب أن يزوج بذلك وإن كان أقل من صداق المثل، وأنا أميل إلى هذا القول لأن الأب أعلم بمصلحة ابنته من غيره، ولأن شفقته تمنعه من أن ينقصها صداقها إلا لمقصود أفضل وفائدة محققة فلا ينبغي أن يمنع من ذلك[2].

حكم من زوجت نفسها من كفء بأقل من مهر المثل

اختلف الفقهاء في حق الأولياء بالاعتراض إذا زوجت البكر أو الثيب التي بلغت الثامنة عشرة من عمرها نفسها من كفء بأقل من مهر المثل على النحو الآتي:

1. **مذهب الشافعي وأحمد والصاحبين أنه ليس للولي منعها،** لأن المهر خالص حقها، فلم يكن لهم الاعتراض عليها كأجرة دارها، ولأن لها إسقاط المهر كله بعد وجوبه فبعضه أولى[3].
2. **مذهب أبي حنيفة للولي منعها من الزواج بدون مهر مثلها لأنه يلحقهم في ذلك عار،** وفيه ضرر على نساء قومها لنقصان مهر مثلهن[4].

وقد أخذ قانون الأحوال الشخصية بمذهب الجمهور، فقد نصت المادة الثانية والعشرون منه على ذلك:

«إذا نفت البكر أو الثيب التي بلغت الثامنة عشرة من عمرها وجود ولي لها، وزوجت نفسها من آخر، ثم ظهر لها ولي ينظر: فإذا زوجت نفسها من كفء لزم العقد ولو كان المهر دون مهر المثل، وإن زوجت نفسها من غير كفء فللولي مراجعة القاضي بطلب فسخ النكاح».

(1) الترمذي، 4/255. النسائي، 6/117. أبو داود، 2/583. السنن الكبرى، 7/234.

(2) المقنع، 3/793.

(3) المقنع، 3/21، الاختيار، 3/97. الهداية، 1/202.

(4) المقنع، 3/21. الاختيار، 3/97.

الشرط الثالث: من شروط اللزوم

إذا زوج غير الأب أو الجد من الأولياء الصغير أو الصغيرة

ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه لا يزوج الصغير أو الصغيرة إلا الأب أو الجد، أو وصي الأب في التزويج، وولايتهم ولاية إجبار،فإذا تم تزويجهما بولاية هؤلاء فلا يثبت لهما خيار البلوغ، وإذا تم بولاية غيرهم فلا يصح العقد أصلاً.

وقال بعض الفقهاء بجواز زواج الصغير والصغيرة لكنهم اختلفوا في لزوم العقد إذا تم الزواج بولاية غير الأب أو الجد، كالعم أو الأخ مثلاً. فذهب أبو حنيفة ومحمد إلى ان عقد النكاح لا يكون لازماً ويثبت للصغيرين خيار البلوغ. وذهب أبو يوسف إلى عدم ثبوت الخيار لهما، وعلى ذلك يكون عقد النكاح لازماً عنده.

وجاء في كتاب الأحوال الشخصية لأبي زهرة الآتي: "إذا زوج الولي غير الأب والجد الإبن القاصر من كفء وبمهر المثل، فإنه عند زوال سبب القصر يكون للمولى عليه حق الفسخ بخيار البلوغ أو خيار الإفاقة، على حسب سبب القصر"[1].

ومما تجدر الإشارة إليه أن القانون قد أغفل ذكر هذا الشرط كليةً،لعدم موافقته على زواج الصغارابتداءً.

الشرط الرابع: الخلو من العيوب

ذكر بعض الفقهاء أن من شروط اللزوم خلو الزوجين من العيوب التي لا يمكن أن يتحقق الغرض من عقد الزواج مع وجودها[2].

---

(1) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، صفحة: 161.

(2) شرح قانون الأحوال الشخصية للسرطاوي، صفحة: 110.

المبحث الثاني

شروط النفاذ

هي الشروط التي لا تنفذ أحكام العقد على كلى عاقديه بغير وجودها، ويستمر العقد موقوفاً إذا لم تتوفر هذه الشروط حتى تكون الإجازة، فيكون النفاذ. ولنفاذ عقد الزواج شرطان هما:

1. أن يكون كل من العاقدين ذا صفة تخوله إجراء العقد بأن يكون أصيلاً أو وكيلاً، أو فضولياً. وإذا كان أحد العاقدين فضولياً توقف نفاذ العقد على صاحب الشأن، فإن أجازه نفذ وإلا كان لاغياً[1].
2. وعند الحنفية أن الصبي المميز إذا عقد لنفسه كان عقده موقوفاً على إجازة وليه، فإذا أجازه نفذ مع توافر بقية الشروط له، وإذا لم يجزه لم ينفذ. ويرى جمهور الفقهاء بطلان العقد في حالة صدور الإيجاب والقبول من الصبي المميز[2].

المبحث الثالث

الشروط في عقد الزواج

الشرط لغة: إلزام الشيء والتزامه في البيع ونحوه[3]. كاشتراط المرأة على زوجها أن لا ينقلها من بلدها، ولا يمنعها من عملها ونحو ذلك.

والشرط عند الأصوليين: مايلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته.

يقول أبو البقاء الكفوي: «الشرط ما يتوقف عليه الشيء، فلا يكون داخلاً فيه ولا مؤثراً»[4].

---

(1) الأحوال الشخصية السباعي، صفحة: 177.

(2) نظرات جلية، صفحة: 77.

(3) القاموس المحيط، صفحة: 869.

(4) الكليات لأبي البقاء الكفوي، صفحة: 529.

والشرط قد يكون مشترطاً من الشارع كشروط الصحة واللزوم والنفاذ وقد تم الحديث عنها، وقد يكون مشترطاً من أحد العاقدين، وهو موضوع البحث، أي فيما يشترطه أحد العاقدين على الآخر في العقد ويجعلها مقترنة فيه، أو سابقة عليه مرتبطة به، وهي ثلاثة أنواع:

1. الشروط الموافقة لمقصود عقد النكاح ومقصد الشارع.
2. الشروط المنافية لمقصود العقد، أو المخالفة لما نص عليه الشارع وأمر به.
3. الشروط التي لم يأمر الشارع بها ولم ينه عنها، وفي اشتراطها مصلحة لأحد العاقدين[1].

وسأتحدث عن كل نوع منها مع بيان حكمه.

الأول: الشروط الموافقة لمقصود عقد النكاح ومقصد الشارع

اتفق الفقهاء على صحة هذا النوع من الشروط، ووجوب الوفاء بها إذا كانت مما يقتضيه عقد النكاح، كاشتراط الزوجة العشرة بالمعروف، والإنفاق عليها، والعدل بينها وبين ضرائرها، وأن تكون العصمة بيدها، أو أن يشترط عليها ألا تخرج إلا بإذنه، أو ألا تتصرف بماله إلا برضاه، أو مما جرى به العرف الصحيح في البلد الذي يعمل به الزوجان كاشتراط تعجيل بعض المهر[2].

الثاني: الشروط المنافية لمقصود العقد، أو المخالفة لما نص عليه الشارع وأمر به

اتفق الفقهاء على فساد الشرط الذي ينافي ما يقتضيه العقد، وعلى عدم صحة الشروط المخالفة للشرع، أو المخلة لمقصود النكاح الأصلي، كأن يشترط الزوج على زوجته ألا ترثه أو ألا ينفق عليها، أو ألا مهر لها، أو أن تخرج من البيت متى شاءت وبدون إذنه وهذا غير جائز، ومثل ذلك أن تشترط عليه ألا يطأها. فإن مثل هذه الشرط غير جائز لإخلاله بالمقصود الأصلي للنكاح، فإن هذه الشروط لا تجوز بحال،

(1) الإيضاح للأشقر، صفحة: 98.

(2) المنهاج، 3/280. الشرح الكبير، 2/238. الشرح الصغير، 2/25. الإيضاح للأشقر صفحة: 98.

ولكنهم اختلفوا في إبطال هذه الشروط للعقود، فمنهم من أبطلها بها، ومنهم من لم يبطلها[1].

واتفق المالكية على فساد الشرط الذي نص الشرع على فساده، وذلك كأن تشترط عليه طلاق ضرتها إلا ما روي عن بعض الحنابلة القول بجواز هذا الشرط[2].

واستدل القائلون بفساده بما روي عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «لا تسأل المرأة طلاق أختها لتكفأ ما في إنائها»[3]، وفي رواية «لا يحل لامرأة أن تنكح بطلاق أخرى»[4].

الثالث: الشروط الجائزة والتي فيها مصلحة لأحد الطرفين

وهي الشروط التي لا تنافي مقصود النكاح، ولا تخالف ما قرره الشرع، مثل أن يشترط على الزوج ألا يخرجها من دارها، أو بلدها، أو ألا يسافر بها، أو ألا يتزوج عليها، أو تستمر في عملها الذي تبيحه الشريعة ونحو ذلك. وقد اختلف العلماء في هذا النوع من الشروط على النحو الآتي.

أ. ذهب الحنابلة إلى القول بصحة مثل هذه الشروط، ووجوب الوفاء بها، فإن لم يف المشترط عليه بها فإن للطرف الآخر حق فسخ النكاح[5].

وقد عزا ابن قدامة هذا القول إلى عمر بن الخطاب ، وسعد بن أبي وقاص، ومعاوية، وعمرو بن العاص، وبه قال شريح، وعمر بن عبد العزيز، وجابر بن زيد، وطاووس، والأوزاعي، وإسحق[6].

واستدل هؤلاء على ذلك بالآتي:

---

(1) المصادر السابقة.

(2) الشرح الصغير، 2/ 45 . المغني، 7/ 14. المقنع، 3/ 45.

(3) النسائي، 2/ 72. السنن الكبرى، 7/ 249.

(4) المصنف، 7/ 466.

(5) المغني لابن قدامه، 7/ 448. الشرح الكبير، 7/ 526.

(6) المصدران السابقان، وراجع صحيح البخاري، 5/ 354. الاستذكار، 16/ 148.

1. بما رواه عقبة بن عامر الجهني عن رسول الله ﷺ أنه قال: «أحق ما أوفيتم من الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج»[1]. فقد دل الحديث على أن الوفاء بشروط النكاح أولى ومقدم على شروط البيع.

2. قوله ﷺ: «من باع نخلاً قد أبرت، فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع»[2].

على اعتبار أن العقود باب واحد، فلو كان الشرط لا يصح فإن المبتاع لا يجوز له اشتراط الثمر.

وقد روى البخاري أن جابر بن عبدالله باع للرسول -صلى الله عليه وسلم- جمله الذي كان يركبه، وشرط ظهره إلى المدينة[3]، ولو كان الشرط باطلاً لما رضي الرسول ﷺ بشرط جابر.

3. قوله ﷺ: «المسلمون على شروطهم إلا شرطاً حرّم حلالاً أو أحلّ حراماً»[4].

4. ما ورد في صحيح البخاري تعليقاً عن ابن عمر أو عمر: «كل شرط خالف كتاب الله فهو باطل، وإن اشترط مائة شرط»[5] وفيه أيضاً عن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - تعليقاً: (إن مقاطع الحقوق عند الشروط، ولك ما شرطت)[6].

5. وبما ورد في السنن الكبرى 7/ 249: أن رجلاً تزوج امرأة وشرط لها أن لا تسكن إلا في دارها ثم بدا له بعد ذلك أن ينقلها إلى داره فتخاصما إلى عمر، فقال عمر: لها شرطها، مقاطع الحقوق عند الشروط.

(1) صحيح البخاري، 217/ 9. برقم 5151.
(2) صحيح البخاري، 313/ 5. برقم 2717.
(3) المصدر السابق، 314/ 5. برقم، 2718.
(4) رواه الترمذي و قال عنه حديث حسن صحيح.
(5) صحيح البخاري، 5/ 353.
(6) المصدر السابق، 5/ 322.

وخلاصة القول في هذه المسألة:

أن الشرط لا يبطل إلا إذا كان منافياً لمقصود الشرع أو العقد، فإذا لم يشتمل الشرط على واحد من هذين الأمرين، فلا وجه لتحريمه لتحقق مصلحة الناس فيه وحاجتهم إليه، والأصل وجوب الوفاء بالعقود لأنها قائمة على الرضا ولتحقيق المنفعة للمتعاقدين ما دامت لا تتعارض مع القواعد الشرعية العامة.

ب. ذهب جمهور الفقهاء إلى أن مثل هذه الشروط باطلة، وأنه لا يجب الوفاء بالشروط حتى يرد دليل شرعي على اعتبارها، أو تكون من مقتضيات العقد ومقاصده، ولا يعني كون هذه الشروط باطلة أن العقد فاسد، فلا يفسخ العقد لا قبل الدخول ولا بعده بل يصح العقد ويلغى الشرط. وعزا ابن قدامة القول ببطلانها إلى (الزهري، وقتادة، وهشام بن عروة، ومالك، والليث، والثوري، والشافعي، وابن المنذر، وأصحاب الرأي وغيره)[1].

واستدل الجمهور على بطلان هذه الشروط بما ورد عن رسول الله ﷺ: «من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل»[2]. كما استدل جمع منهم بأن الأصل في الشروط الحظر إلا ما جاءت الشريعة بإباحته، والصواب أن الأصل في الشروط والعقود الإباحة إلا ما جاءت الشريعة بتحريمه[3] بدليل قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾[4]، وقوله تعالى: ﴿وَأَوۡفُواْ بِٱلۡعَهۡدِۖ إِنَّ ٱلۡعَهۡدَ كَانَ مَسۡـُٔولٗا ٣٤﴾[5].

ومما تجدر الإشارة إليه بأن قانون الأحوال الشخصية قد أخذ بمذهب الحنابلة، فصحح الشروط التي لا تنافي مقصد العقد ولا تخالف النصوص الشرعية شريطة تدوينها في وثيقة العقد. وقد نصت المادة التاسعة عشر منه على الآتي:

(1) بداية المجتهد، 2/ 59, المنهاج 3/ 280.

(2) صحيح البخاري، 5/ 185.

(3) مجموع فتاوى شيخ الإسلام 29/ 126-127, 29/ 15, 29/ 17.

(4) سورة المائدة، الآية: 1.

(5) سورة الإسراء، الآية: 34.

«إذا اشترط في العقد شرط نافع لأحد الطرفين ولم يكن منافياً لمقاصد الزواج ولم يلتزم فيه بما هو محظور شرعاً، وسجل في وثيقة الزواج وجبت مراعاته وفقاً لما يلي:

1. إذا اشترطت الزوجة على زوجها شرطاً تتحقق لها به مصلحة غير محظورة شرعاً ولا يمس حق الغير كأن تشترط عليه أن لا يخرجها من بلدها أو أن لا يتزوج عليها، أو أن يجعل أمرها بيدها تطلق نفسها إذا شاءت أو أن يسكنها في بلد معين كان الشرط صحيحاً وملزماً، فإن لم يف به الزوج فسخ العقد بطلب الزوجة ولها مطالبته بسائر حقوقها الزوجية.
2. إذا اشترط الزوج على زوجته شرطاً تتحقق له به مصلحة غير محظورة شرعاً، ولا يمس حق الغير كأن يشترط عليها أن لا تعمل خارج البيت، أو أن تسكن معه في البلد الذي يعمل هو فيه كان الشرط صحيحاً وملزماً، فإن لم تف به الزوجة فسخ النكاح بطلب من الزوج وأعفي من مهرها المؤجل ومن نفقة عدتها.
3. أما إذا قيد العقد بشرط ينافي مقاصده أو يلتزم فيه بما هو محظور شرعاً كأن يشترط أحد الزوجين على الآخر أن لا يساكنه أو لا يعاشره معاشرة الأزواج أو أن يشرب الخمر أو أن يقاطع أحد والديه كان الشرط باطلاً والعقد صحيحا.

كما نصت المادة السابعة عشر من القانون على إجراءات تسجيل العقد وهي:

أ. يجب على الخاطب مراجعة القاضي أو نائبه لإجراء العقد.

ب. يجري عقد الزواج من مأذون القاضي بموجب وثيقة رسمية، وللقاضي بحكم وظيفته في الحالات الاستثنائية أن يتولى ذلك بنفسه بإذن من قاضي القضاة.

ج. وإذا جرى الزواج بدون وثيقة رسمية فيعاقب كل من العاقد والزوجين والشهود بالعقوبة المنصوص عليها في قانون العقوبات الأردني، وبغرامة على كل منهم لا تزيد عن مائة دينار.

د. وكل مأذون لا يسجل العقد في الوثيقة الرسمية بعد استيفاء الرسم يعاقب بالعقوبتين المشار إليهما في الفقرة السابقة مع العزل من الوظيفة.

ه. يعين القاضي الشرعي مأذون عقود الزواج بموافقة قاضي القضاة، ولقاضي القضاة إصدار التعليمات التي يراها لتنظيم أعمال المأذونين.

و. يتولى قناصل المملكة الأردنية الهاشمية المسلمون في خارج المملكة إجراء عقود الزواج وسماع تقرير الطلاق للرعايا الأردنيين الموجودين في خارج المملكة وتسجيل هذه الوثائق في سجلاتها الخاصة.

ز. تشمل كلمة القنصل وزراء المملكة الأردنية الهاشمية المفوضين والقائمين بأعمال هذه المفوضيات ومستشاريها، أو من يقوم مقامهم.

كما أشارت المادة السابعة من القانون إلى قضية عدم تناسب السن بين الخاطبين بما نصه:

«يمنع إجراء العقد على امرأة لم تكمل ثماني عشرة سنة إذا كان خاطبها يكبرها بأكثر من عشرين عاماً إلا بعد أن يتحقق القاضي رضاها واختيارها وأن مصلحتها متوفرة في ذلك».

والجدير بالذكر أن مستند هذا الحكم هو السياسة الشرعية التي تعطي للحاكم أو ولي الأمر منع بعض الأمور المباحة التي يترتب على فعلها ضرر.

الفصل الثالث عشر

آثار عقد الزواج

المبحث الأول: حكم العقد

المبحث الثاني: حكم الدخول في العقد غير الصحيح

المبحث الثالث: مقدار المهر الواجب

المبحث الرابع: العقد الموقوف وحكمه

الفصل الثالث عشر
آثار عقد الزواج

المبحث الأول
حكم العقد

ويقصد به الآثار الشرعية المترتبة عليه، وهو ما يسمى مقتضى العقد. وإن الشارع الإسلامي لا يرتب حقوقاً شرعية على عقد من العقود إلا إذا كان العقد قد استوفى – عند إنشائه – شروط انعقاده، وشروط صحته، فيسمى بالعقد الصحيح ومنها عقد الزواج، وإذا لم يستوف هذه الشروط الشرعية فيسمى بالعقد الباطل، أو الفاسد، أو الموقوف، أو غير اللازم.

وسأبدأ ببيان النوع الثاني، وهو العقد الذي لم يستوف شروط انعقاده وشروط صحته.

النكاح غير الصحيح (الباطل أو الفاسد)

مذهب الجمهور هو عدم التفريق بين العقد الباطل والعقد الفاسد بشكل عام، فكلاهما لا ينقلان الملكية من البائع إلى المشتري، أو من المشتري إلى البائع[1].

أما فقهاء الحنفية فقد فرقوا بين العقد الباطل والفاسد، وإن كان كلاهما غير صحيح، وذلك في المعاملات المالية، أما في الزواج فيذهب المحققون منهم إلى عدم التفريق بينهما.

يقول في ذلك كمال الدين بن الهمام في فتح القدير:

«إن العقد الباطل والفاسد في النكاح سواء».

---

(1) حاشية ابن عابدين، 3/ 132.

فالحكم واحد سواء أكان الخلل في ركن العقد، وهو ما يعبر عنه بالباطل، أو كان الخلل في وصفه، وهو ما يعبر عنه بالفاسد، وعلى ذلك يكون باطل النكاح هو فاسده، فليس النكاح إذن إلا قسمين:

أحدهما صحيح، والآخر غير صحيح

والقاعدة عند الحنفية في التفريق بين الباطل والفاسد هي أن الباطل غير مشروع لا بأصله ولا بوصفه لفوات ركن من أركانه، أما الفاسد فهو مشروع بأصله لا بوصفه لفوات شرط من شروطه[1]، إلا أن هذه القاعدة لا تنطبق على عقود النكاح.

وكثير من أهل العلم اتخذ قاعدة للتفريق بين العقد الباطل والعقد الفاسد في النكاح بشكل خاص تتمثل بالآتي: إنهم يعدون النكاح باطلاً إذا كان متفقاً على بطلانه بين أهل العلم، ويعدونه فاسداً إذا كان مختلفاً فيه[2].

وحول هذا الموضوع قال الدكتور السرطاوي:

«وهذه التفرقة في التسمية أوقعت الكثير من الدارسين في الخلط بين العقود الباطلة والفاسدة في المعاملات، والعقود الباطلة والفاسدة في النكاح فظنوا الاشتراك في الحكم للاشتراك في التسمية وهذا غير صحيح».

وذلك لأن العقد الفاسد في المعاملات عند الحنفية لا يفسخ إذا تسلم المشتري المبيع أو تصرف فيه أو استهلكه، وتنتقل الملكية فيه من البائع للمشتري، أما في النكاح فما يسمونه بالعقد الفاسد يجب فسخه بكل حال حصل دخول أو لا والدخول فيه حرام إلا أنه لا يقام حد الزنا على الفاعل للشبهة، فاستوى في الحرمة ووجوب الفسخ مع ما يسمونه بالعقد الباطل.

ولذا فإني أميل إلى تسمية العقد الذي فقد أحد مقوماته – كما سبق – بالعقد الباطل. وأن نفرق بين العقد الباطل الذي تترتب عليه بعض الآثار، والباطل الذي لا يترتب عليه أي أثر فنسمي الأول بالباطل المشتبه، وذلك لأن سبب ترتب بعض الآثار

(1) بدائع الصنائع، 5/ 299.

(2) مجموع فتاوى ابن تيمية، 32/ 102. المغني 12/ 243.

عليه قيام الشبهة كشبهة خلاف العلماء أو شبهة العقد مثلاً، ونسمي الثاني بالباطل غير المشتبه. وهذا ما ذهب إليه أستاذنا مصطفى الزرقا في بحث له عن العقود الباطلة والفاسدة في النكاح[1].

آثار العقد غير الصحيح

إن العقد غير الصحيح لا يترتب عليه شيء مطلقاً، لأن الأصل في العلاقة بين الرجل والمرأة هو التحريم، حتى يقوم سبب شرعي يثبت الحل، وهو العقد الصحيح، فإذا وجد نقل تلك العلاقة من التحريم إلى الحل، وإن وجد غير مستوف لشروط الصحة فهو غير معترف به من الشارع، فلا يترتب عليه حكم شرعي بمقتضى الوجود المجرد؛ ولذلك لا تثبت نفقة، ولا طاعة، ولا توارث بأي حال، ولا حق لأحد قبل صاحبه.

المبحث الثاني
حكم الدخول في العقد غير الصحيح

إذا حصل دخول في العقد غير الصحيح، فإنه من المقرر: أن الزنا فيه حد، وأن الحدود تدرأ بالشبهات، وأنه إذا سقط الحد في الدخول بالمرأة وجب المهر، وأن الشبهة أحياناً تسقط الحد، وتمحو وصف الزنى عند الدخول، وحينئذ يثبت النسب، وتثبت العدة.

وأحياناً تكون الشبهة مسقطة للحد ولا تمحو وصف الزنى، وفي هذه الحال يثبت المهر، ولا تثبت العدة، وكان من مقتضى القواعد العامة في هذه الحال الأخيرة ألا يثبت النسب، ولكن أثبته بعضهم احتياطاً لحق الولد.

وقد قسم فقهاء الحنفية الشبهة إلى ثلاثة أقسام هي:

شبهة الملك أو شبهة الحل، وشبهة اشتباه أو شبهة فعل، وشبهة عقد عند أبي حنيفة وحده. وإليك بيان كل قسم باختصار:

(1) شرح قانون الأحوال للسرطاوي، ص120.

القسم الأول: شبهة الملك أو شبهة الحل، أو شبهة المحل على اختلاف التسمية

تكون إذا كان في المحل دليلان أحدهما قوي يفيد التحريم، والآخر ضعيف قد يؤدي إلى الحل، ومن البدهي أن الحكم يسير على مقتضى القوي.

فإذا حصل دخول في هذه الحال يكون سيراً على مقتضى الدليل الضعيف، فيكون هذا شبهة قوية.

ومثال ذلك: الدخول بجارية ابنه، فإنه في هذه الحال دليل التحريم قائم قوي،وهو أنها ليست ملكاً له،بل ملك لغيره، وهو ابنه. لكن في المحل دليل آخر، وإن لم يكن له من القوة ما يعارض الأول فهو يوجد شبهة في المحل، وهو قوله ﷺ: «أنت ومالك لأبيك»[1] فإنه يفيد نوع ملكية للأب في مال الابن، والعادة جرت بسيطرة الأب على مال الابن للخلطة بينهما.

ومثل ذلك أيضاً النكاح بلا شهود فإن دليل التحريم قائم وهو قوله – عليه السلام – (لا نكاح بغير شهود)[2]، ويعارضه ما استدل به مالك –رضي الله عنه – فكان ذلك موجداً شبهة في المحل. و هو أن النبي ﷺ أعتق صفية بنت حيي بن أخطب فتزوجها بغير شهود.

وكذلك كل نكاح اختلف في صحته، وكان رأي الحنفية أو جمهورهم فساده، فإن الدخول فيه دخول بشبهة قوية لمكان الدليل المعارض للتحريم، وإن كان ضعيفاً، لأنه وإن لم يوجد حلاً أوجد شبهة حل في المحل.

وحكم الدخول مع هذه الشبهة أنه يسقط فيه الحد، ويمحو وصف الزنى، فيثبت المهر، والعدة، والنسب.

---

(1) سنن أحمد بن حنبل. مسند عبد الله بن عمر، 2/ 204. رقم: 6902. تعليق شعيب الأرنؤوط: حسن لغيره.

(2) المبسوط. باب النكاح بغير شهود.

القسم الثاني: شبهة الاشتباه أو شبهة الفعل

وهي الشبهة التي تحدث في نفس الشخص، فيظن الحرام حلالاً من غير دليل من الشارع قوياً أو ضعيفاً، أو خبراً من الناس اعتبر الشارع الأخذ به جائزاً.

ومثال ذلك: من ظن بعض المحرمات عليه – كأخته رضاعاً – حلالاً وهو يعلم العلاقة التي تربطه بها، ولكنه يجهل التحريم، فإن هذه الشبهة تسمى شبهة اشتباه، لأن ذلك جهل بالشرع، أو شبهة فعل، لأن الشبهة صاحبت الفعل، ولم تقم بالمحل، وليس من ذلك من تزوج امرأة لا يعلم أنها أخته من الرضاع، وقد أخبره المتصلون به أنه لا علاقة محرمة بينهما، ثم تبين أن بينهما علاقة الرضاع المحرم، فإن هذه تعد من الأول؛ لأن الدليل وجد من إخبار من حوله بأن لا علاقة بينهما، فكانت الشبهة في المحل لأنها ناشئة عن دليل مبيح، وإن ثبت بطلانه.

وحكم شبهة الاشتباه إذا وجدت: أسقطت الحد ولم تمح وصف الزنى، ولذلك لا تثبت العدة، لأنه لا عدة من زنى، ولا يثبت معها النسب إلا في بعض الأقوال وكان ثبوته في هذه الأقوال لمصلحة الولد.

القسم الثالث: شبهة العقد

وقد ذكرها صاحب البحر من ضمن أقسام الشبهة، أي أن صورة العقد، وهي الإيجاب والقبول الصادران عن عاقدين، لعبارتهما اعتبار شبهة في ذاتها، بحيث لو حصل دخول مع هذه الصورة كان دخولاً بشبهة، ولو كان يعلم فساد العقد وعدم صحته، وهذه شبهة عند أبي حنيفة وحده وخالفه الصاحبان في ذلك.

وشبهة العقد عند من أثبتها تكون في قوة شبهة الاشتباه فهي لا تمحو الوصف ولكن تسقط الحد، وإذا سقط الحد فإن المهر لا محالة يثبت، لأن الدخول في دار الإسلام لا يخلو عقر أو عقر، أي عن حد أو مهر. ويجب التنبيه إلى أن العقد الفاسد في كل أحواله وصوره لا يثبت توارثاً، ولا نفقة، وإن ثبتت حرمة المصاهرة أحياناً فليست بسبب العقد، ولكن هي ثابتة بالدخول، فإن الدخول ولو كان زنى يثبت حرمة المصاهرة عند الحنفية[1].

(1) انظر الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص154-160، بتصرف.

وقد جاء في قانون الأحوال الشخصية في المادة الحادية والثلاثين ما نصه:

«يكون الزواج باطلا في الحالات الآتية:

1. تزوج المسلمة بغير المسلم.
2. تزوج المسلم بامرأة غير كتابية.
3. تزوج الرجل بامرأة ذات رحم محرم منه، وهنّ الأصناف المبينة في المواد: 24، 25، 26، من هذا القانون.

ومما تجدر الإشارة إليه وجود بعض التناقض في الفقرة الثالثة، فالتعبير بـ «تزوج الرجل بامرأة ذات رحم محرم منه»

وقد جاء في قانون الأحوال الشخصية في المادة الحادية والأربعين ما نصه:

«الزواج الباطل سواء وقع به دخول أو لم يقع به دخول لا يفيد حكماً أصلاً، وبناءً على ذلك لا يثبت به بين الزوجين أحكام الزواج الصحيح كالنفقة والنسب والعدة وحرمة المصاهرة والإرث».

وجاء في المادة الثانية والأربعين منه أيضاً:

«الزواج الفاسد الذي لم يقع به دخول لا يفيد حكماً أصلاً، أما إذا وقع به دخول فيلزم به المهر والعدة ويثبت النسب وحرمة المصاهرة ولا تلزم بقية الأحكام كالإرث والنفقة قبل التفريق أو بعده».

وقد أشارت هذه المادة إلى ثبوت النسب احتياطاً لصالح الولد - كما سبق بيانه، وحرمة المصاهرة على التفصيل المبين في بحث المحرمات، ووجوب العدة لقوة الشبهة عند الدخول، ولا تجب العدة في الوفاة ولا الإحداد، ولا بالخلوة الصحيحة في النكاح الفاسد، كما لا يجب الحد فيه، ولا يثبت به التوارث بين الزوجين إذا توفي أحدهما قبل التفريق بينهما أو بعده، ولا تجب نفقة الزوجة على الزوج قبل التفريق بينهما أو بعده، ولا يحرم الطلاق فيه في زمن الحيض، ولا يثبت حكم الإيلاء باليمين فيه، ولا يحصل به الإحصان الموجب لحد الرجم، ولا تحل الزوجة للزوج المطلق ثلاثاً بالوطء فيه كما أشارت هذه المادة إلى وجوب المهر.

المبحث الثالث

مقدار المهر الواجب

اختلف الفقهاء في مقدار المهر الواجب على ثلاثة مذاهب هي:

1. **مذهب أبي حنيفة:** فإنه يرى أن لها الأقل من المسمى، أو مهر المثل لكونها رضيت بدون مهر المثل، فليس لها أكثر منه كالعقد الصحيح وإن كان المسمى أكثر من مهر المثل لم يجب الزائد عن مهر المثل لأنه بغير عقد صحيح.
2. **مذهب الإمام الشافعي والحنابلة:** فقد ذهبوا إلى أن لها مهر المثل، وهو مهر مثلها يوم الوطء لا يوم العقد، بدليل قول الرسول ﷺ: «أيما امرأة نكحت نفسها بغير إذن وليها فنكاحها باطل باطل باطل، فإن أصابها فلها المهر بما استحل من فرجها»[1] ولا يجب لها بالخلوة الصحيحة شيء عند أكثر أهل العلم للحديث السابق.
3. **مذهب المالكية:** فقد ذهبوا إلى أنه إن دخل بها وكان الصداق مسمى وجب المسمى وإلا وجب مهر المثل، وسقط الصداق بالفسخ قبل الدخول الصحيح، وإذا تلذذ بها دون دخول ثم فسخ النكاح لفساده تعوض الزوجة نظير ذلك باجتهاد الحاكم والناس، وسواء في هذا المرأة المعقود عليها بعقد فاسد فساداً متفقاً عليه أو غير متفق عليه[2].

وقد أخذ قانون الأحوال الشخصية بمذهب أبي حنيفة، فقد جاء في المادة السادسة والخمسين ما نصه:

«إذا وقع الافتراق بعد الدخول في العقد الفاسد ينظر: فإن كان المهر سمي يلزم الأقل من المهرين المسمى والمثل، وإن كان المهر لم يسم أو كانت التسمية فاسدة يلزم مهر المثل بالغاً ما بلغ، أما إذا وقع الافتراق قبل الدخول فلا يلزم المهر أصلاً».

(1) سنن الدارمي باب النهي عن النكاح بغير ولي، 2/ 185، رقم 2184. وقال حسين سليم أسد: إسناده حسن.

(2) حاشية ابن عابدين، 2/ 286, 288, 308, المنهاج، 3/ 22.

المبحث الرابع

العقد الموقوف وحكمه

تعريفه: هو العقد الذي يتولاه من ليس له ولاية شرعية في إنشاء العقد، بأن يعقد لغيره وليس له عليه ولاية شرعية ولم يستمد الولاية منه بوكالة، ومن ذلك: تزويج الفضولي، وتزويج الولي البعيد مع وجود القريب، وإمكان القريب أن يتولى هو العقد، ومنه تزويج ناقص الأهلية نفسه بمهر المثل والكفء[1].

حكمه: العقد الموقوف صحيح، ولكنه غير نافذ إلا بإجازة من له حق الإجازة، فإن أجازه من له الحق التحقت الإجازة بالإذن السابق على العقد من تاريخ إنشائه لا من تاريخ إجازته.

وإذا لم يكن للعقد مجيز بطل وكان غير صحيح واعتبر ملغى، كأن يعقد ناقص الأهلية لنفسه بأقل من مهر المثل، أو بغير كفء، ووليه العاصب أخوه.

وفي حالة حصول دخول قبل الإجازة ثم حصلت الإجازة ترتب عليه جميع ما يترتب على العقد الصحيح من آثار لما قرر من أن الإجازة تلتحق بالإذن السابق، إذ الإجازة تجعل العقد نافذاً من وقت إنشائه.

أما إذا لم تحصل الإجازة بعد الدخول، ثم أعقبه الرفض والإبطال، فإن الدخول في هذه الحالة يكون مع شبهة قوية – لكون العقد قد صدر من أهله مضافاً إلى محله – من شأنها إسقاط الحد، ومحو وصف الجريمة، فيثبت المهر وتثبت العدة ويثبت النسب.

وإن كان الدخول بعد الرفض والعلم به، فإنه لا شبهة تسقط حداً، وكان الفعل زنا يوجب الحد، وبالتالي لا يترتب عليه شيء من مهر أو عدة أو نسب[2].

وفي حصول وفاة في مدة وقفه فإن العقد الموقوف لا يثبت توارثاً ولا حرمة مصاهرة إذا لم يجز؛ لأن البطلان أزاله من أصله[3].

---

(1) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص160.

(2) المصدر السابق، ص160, 161

(3) المصدر السابق، ص161.

ومما تجدر الإشارة إليه بأن قانون الأحوال الشخصية لم يتعرض للعقد الموقوف عند التعرض لأنواع الزواج، ولذا فإنه يرجع في أحكامه إلى الراجح من مذهب أبي حنيفة عملاً بالمادة [1].

حكم العقد الصحيح غير اللازم

تعريفه: هو العقد الذي استوفى شروط الصحة، وشروط النفاذ، ولكنه لم يستوف شروط اللزوم، فيجوز لمن له حق الفسخ أن يفسخه في الحدود التي رسمها الشارع له ومن ذلك:

أ. **إذا زوجت البالغة العاقلة نفسها من غير رضا وليها،** وكان الزواج من كفء ولكن بأقل من مهر المثل، فإنه عند أبي حنيفة خلافاً لأبي يوسف: يكون للولي حق طلب الفسخ إلى أن يرفع المهر إلى مهر المثل، وأما أبو يوسف فقد قال: ليس له حق في ذلك على ما تبين، ويستمر حق الفسخ عند أبي حنيفة، حتى يسقطه بالرضا صراحة أو دلالة، أو بالإسقاط.

ب. **إذا زوج الولي غير الأب والجد الابن القاصر من كفء وبمهر المثل،** فإنه عند زوال سبب القصر يكون للمولى عليه حق الفسخ بخيار البلوغ أو خيار الإفاقة، على حسب سبب القصر.

ج. **إذا زوجت نفسها،** واشترطت الكفاءة ثم تبين أنه غير كفء؛ فإنه يكون حق الفسخ، وكذلك إذا انتسب إلى غير نسبه، ثم تبين نسبه فإنه يكون لها حق الفسخ.

د. **ففي كل هذه الصور وأشباهها يكون العقد صحيحاً غير لازم** يترتب عليه ما يترتب على العقد الصحيح من آثار إذ أصبح لازماً.

وإذا حصل دخول في العقد غير اللازم قبل فسخه، فهو دخول في نكاح صحيح لا شك فيه، وهو حلال من كل الوجوه إذ أن العقد قائم مقرر الأحكام، منتج كل آثاره إلى أن يفسخ، فهو يوجب النفقة، وإذا مات أحدهما قبل الحكم بالفسخ، ولو

(1) المصدر السابق، ص162 , الاختيار، 3/ 100. البحر الرائق، 3/ 38.

بعد طلبه يكون للآخر أن يرثه لأن الزوجية التي هي سبب الميراث قائمة، ثابتة، ومتى كان سبب الإرث قائماً، فإن الملك به يثبت.كما تثبت حرمة المصاهرة بمجرد العقد الصحيح غير اللازم.

وإذا كان الفسخ بعد الدخول، فإن المهر المسمى يجب، وتجب العدة، ويثبت النسب، وتجب نفقة العدة إلى آخر ما هنالك من أحكام الزواج الصحيح وأثاره، ومن ذلك إذا كان الفسخ بعد الخلوة الصحيحة.

وإذا كان الفسخ قبل الدخول وقبل الخلوة الصحيحة، فإنه لا يجب به شيء، سواء أكان الفسخ من قبل الزوج أو كان من قبل الزوجة، لأن الفسخ في هذه الحال كنقض للعقد من أصله.

وإذا زوجت المرأة نفسها من غير كفء بغير رضا الولي فيحرم على الزوج الوطء، حتى يرضى الولي بزواجها منه، ولا يقام به حد الزنا عليه لانعقاد العقد، وللولي فسخ العقد[1].

وقد جاء في المادة الثالثة والعشرين من القانون ما نصه: «للقاضي عند الطلب فسخ الزواج بسبب عدم كفاءة الزوج ما لم تحمل الزوجة من فراشه، أما بعد الحمل فلا يفسخ الزواج».

ولم يتعرض القانون للآثار المترتبة على العقد غير اللازم في حال الفسخ، فيرجع فيها إلى القول الراجح من مذهب أبي حنيفة حسب ما هو مقرر.

آثار العقد الصحيح

هي الحقوق التي تثبت لكلى الزوجين على الطرف الآخر بحكم العقد المقدس والميثاق الغليظ بينهما. والقاعدة العامة في الإسلام أن آثار العقود وخصوصاً عقد الزواج هي من عمل الشارع حفظاً للعدل وصوناً للمعاملات في العقود المالية عن النزاع، وفي الزواج حفظاً للحياة الزوجية من أن تتعرض لعوامل الفساد بما يشترط العاقدان من شروط منافية لمقاصد الشرع. فما يشترطه العاقدان من الشروط لا يلزم إلا إذا كانت متفقة مع الحكم الشرعي.

---

(1) المصدر السابق، ص162. الاختيار، 3/ 100. البحر الرائق، 3/ 38.

الفصل الرابع عشر

الحقوق الزوجية

المبحث الأول: الحقوق الزوجية المشتركة بين الطرفين

المبحث الثاني: حقوق الزوج على زوجته

المبحث الثالث: حقوق الزوجة على زوجها

المبحث الرابع: الاختلاف في متاع البيت

الفصل الرابع عشر
الحقوق الزوجية

المبحث الأول
الحقوق الزوجية المشتركة بين الطرفين

لقد قررت الشريعة الإسلامية حقوق الزوجية على أساس من العدل والإنصاف للطرفين. حيث تتمثل الحقوق المشتركة بين الزوجين في الأمور الآتية:

أ. **حل العشرة الزوجية بينهما**، وحل ما يقتضيه الطبع الإنساني مما هو محرم إلا بالزواج لقوله تعالى: ﴿ وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ ۝ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ۝ فَمَنِ ابْتَغَىٰ وَرَاءَ ذَٰلِكَ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْعَادُونَ ۝ ﴾[1].

وفي الجملة أول ما يفيده الزواج هو حل المساكنة بين الزوجين، وربط المودة بينهما هذا هو الحق الأصلي المشترك.

ب. **حرمة المصاهرة فإن العشرة لما حلت بين الزوجين ربطت بينهما**، وجعلت بينهما لحمة تشبه لحمة النسب أو أقوى، ثم ربطت بين أسرتيهما برباط من المصاهرة، فصارتا كأنهما أسرة واحدة، ولذلك ثبتت بينهما حرمة المصاهرة.

ج. **التوارث بين الزوجين**: وبما أن حل العشرة أوجد الصلة بين الزوجين بما هو مثل القرابة، وإذا كانت القرابة تثبت الميراث، فالزوجية أيضاً تثبت الميراث بين الزوجين، باستثناء قيام مانع شرعي يمنع من الميراث. كما هو مبين في أحكام الميراث.

وقد جاء في المادة الخامسة والثلاثين من القانون ما نصه: «إذا وقع العقد صحيحا لزم به للزوجة على الزوج المهر والنفقة ويثبت بينهما التوارث».

(1) سورة المعارج، الآية: 30.

د. **حسن المعاملة** امتثالاً لقوله تعالى: ﴿فَإِمۡسَاكُۢ بِمَعۡرُوفٍ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖ﴾[1]. وقوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثۡلُ ٱلَّذِي عَلَيۡهِنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ وَلِلرِّجَالِ عَلَيۡهِنَّ دَرَجَةٞ﴾[2] وقوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلۡمَعۡرُوفِۚ﴾[3] ولقوله: ﷺ: «لو كنت آمراً أحداً أن يسجد لأحد لأمرت المرأة أن تسجد لزوجها»[4].

وقد جاء في المادة التاسعة والثلاثين من القانون ما نصه: «على الزوج أن يحسن معاشرة زوجته وأن يعاملها بالمعروف، وعلى المرأة أن تطيع زوجها في الأمور المباحة».

ه. **ثبوت نسب الولد للزوج**، وثبوته للأم إن أتت به على فراش الزوجية الصحيحة، لقوله ﷺ: «الولد للفراش وللعاهر الحجر»[5].

وقد اعتبر جمهور الفقهاء سبب ثبوت النسب هو العقد الصحيح مع إمكان الدخول، بينما اعتبر الحنفية أن السبب هو العقد الصحيح من غير اشتراط الدخول أو إمكان الدخول[6].

المبحث الثاني

حقوق الزوج على زوجته

تتمثل حقوق الزوج على زوجته بالأمور الآتية:

1. **حق الطاعة في كل ما هو من آثار الزواج، وما يكون حكماً من احكامه.**

قد جعل الشارع للرجل حق تأديب المرأة بالمعروف واللائق بمكانهما، وذلك لأن طبيعة كل اجتماع تجعل لواحد منه درجة أعلى من غيره، وتجعل له سلطاناً في

---

(1) سورة البقرة، الآية: 229.

(2) سورة البقرة، الآية: 228.

(3) سورة النساء، الآية: 19.

(4) السنن الكبرى، 7/ 291. وسنن أبي داود، 2/ 605. والترمذي، 4/ 323.

(5) الدارمي، 2/ 152. والترمذي، 4/ 320. والنسائي، 6/ 181.

(6) مشروع قانون الأحوال الشخصية، د. السرطاوي ص128. الأحوال الشخصية، محمد أبو زهرة، ص170

الإصلاح والتهذيب، وقد جعل الله هذه الدرجة للرجل، قال الله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ۚ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ ﴾[1].

لماذا جعل الله هذه الدرجة للرجل؟

أقول: جعل الله هذه الدرجة للرجل للأسباب الآتية:

أ. لكونه أقدر على فهم الحياة ومتطلباتها، وما يجب لها بحكم اختلاطه في المجتمع العام.

ب. لكونه أقدر على ضبط عواطفه، وتغليب حكم عقله، فقد أثبتت الأبحاث العلمية في مجال علم النفس كما أثبت الواقع الملموس أن الرجل أقدر على ضبط هذه الأمور من المرأة.

ج. الرجل أقدر على تحمل المسؤولية من المرأة في النواحي المالية غيرها، إن فسدت الحياة الزوجية. أو انقطعت.

ومما تجدر الإشارة إليه أن هذا الأمر ليس بدعاً في الإسلام، بل هو موجود في كل الشرائع سواء أكانت مدنية أو دينية، قال الله تعالى: ﴿ٱلرِّجَالُ قَوَّٰمُونَ عَلَى ٱلنِّسَآءِ بِمَا فَضَّلَ ٱللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَآ أَنفَقُوا۟ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ ۚ﴾[2].

حدود التأديب وصفاته

والتأديب له حد أدنى، وهو الوعظ والإرشاد، وحد أعلى وهو الضرب غير المبرح، وغير الشائن الذي يوجد جفوة وإيحاشاً: وهذا الحق حده الله تعالى: ﴿وَٱلَّٰتِى تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَٱهْجُرُوهُنَّ فِى ٱلْمَضَاجِعِ وَٱضْرِبُوهُنَّ ۖ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا۟ عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيًّا كَبِيرًا ﴿٣٤﴾﴾[3]

(1) سورة البقرة، الآية: 228.

(2) سورة النساء، الآية: 34.

(3) سورة النساء، الآية: 34.

وهذه الطرق الثلاث هي لكل النساء وليست كل امرأة تكون لها كل هذه الطرق، فمن النساء من تكفيها الإشارة تأديباً، والإعراض اليسير هجراً.

ومنهن من لا يجدي معهن إلا الضرب، وذلك واقع في كل زمان، وهو مظهر ولاية التأديب، ولكن الإسلام منع الضرب إذا كان مبرحاً، أو شائناً كالضرب بالنعل مثلاً كما منع ضرب الوجه.

والجائز من الهجر هو الهجر الجميل، وهو الهجر من غير جفوة موحشة، وهو المنصوص عليه في قوله تعالى: ﴿وَٱهۡجُرۡهُمۡ هَجۡرٗا جَمِيلٗا ۝١٠﴾[1].

والوعظ طبقات أخفها: التنبيه الديني، أو الخلقي من غير تنقص، وأعلاها: اللوم، والتنبيه إلى العيوب ونتائجه، ولكل حال نوع من القول، وطريق في الخطاب، والعاقل من عرف لكل أمر علاجه، ولكل داء دواءه.

وفي مذهب مالك أن الرجل إذا نشز وأساء معاملة زوجه رفعت الأمر إلى القاضي، والقاضي يعظه أولاً، فإن لم يجد الوعظ حكم لها بالنفقة ولا يحكم له بالطاعة مدة، وهذا في مقابل الهجر، فإن لم يجد هذا عاقبه بالضرب، وهذا في مقابل ماله عليها من حقوق.

2. **القرار**: والقرار في بيت الزوجية من حقوق الزوج على زوجته لأنها القائمة بشئونه المحافظة على ما فيه. والتوزيع الطبيعي يقضي أن يكون عمل الرجل في الخارج وعمل المرأة في الداخل، وكل من قال غير ذلك فقد خالف الفطرة وطبيعة الوجود الإنساني ولذلك قال الله تعالى في حق المعتدات: (ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة)[2].

وإذا كان خروج المعتدات فاحشة مبينة فأولى بذلك خروج المتزوجات.

---

(1) سورة المزمل، الآية: 10.

(2) سورة الطلاق، الآية: 1.

والقرار في البيت حق للزوج إذا كان قدم لها معجل صداقها، ولم يكن خروجها لصلة ذي رحم محرم منها، وعلى هذا لا تخرج إلا بإذنه إذا كان قد قدم لها ما يجب عليه.

أما إذا كانت تريد زيارة ذي رحم محرم منها، فإن كان أحد أبويها فلها زيارته ولو لم يأذن زوجها - كل أسبوع، أو يكون أحدهما في حال مرض فلها أن تعوده من غير قيد، لأن ذلك صلة للرحم، ومنعها قطع للرحم، ولا طاعة لمخلوق في معصية الخالق، وإن كان غير أبويها فلها أن تزورهم في كل سنة مرة، وقيل: كل شهر، وروي عن أبي يوسف أن لها أن تخرج لزيارة أبويها ومحارمها في المواعيد السابقة بغير إذن زوجها إذا كانوا يعجزون هم عن زيارتها، أو يشق عليهم، أما إذا كانوا لا يعجزون فليس لها أن تخرج لزيارتهم إلا بإذن زوجها، والمشهور الرواية الأولى وهي عدم الحاجة إلى الإذن في الحدود السابقة.

وليس لها أن تبيت عند أحد إلا بإذن زوجها، وإذا كان أحد أبويها مريضاً ولم يجد من يتعهده سواها فلها أن تتعهده وتقيم عنده بقدر حاجتها من التعهد من غير أن تكون عاصية أو آثمة، سواء كان أبوها مسلماً أم كان غير مسلم، لأن الإحسان إلى الأبوين لا يشترط في وجوبه الإسلام.

وليس لها أن تدخل أحداً في بيته بغير إذنه إلا أن يكون ذا رحم محرم في الأوقات السابقة أي يزورها أبواها كل أسبوع، وسائر محارمها كل سنة على الراجح.

3. **ثبوت النسب**: ومما جعله الشارع أثراً للزواج وحقاً للزوج ثبوت نسب الولد من الزوج إن أتت به على فراش الزوجية الصحيحة على تفصيل وقيود. وذلك لأن الزواج يوجب ثبوت النسب ما لم يقم أمر قطعي ينفي الثبوت.

4. **القيام على شئون البيت ورعايته**، والعمل في البيت من كنس وتنظيف بما يليق به حال زوجها من يسر وعسر، والمحافظة على مال الزوج وعدم التصرف به إلا بإذنه، والقيام على تربية الأولاد والعناية بهم وتأديبهم بأدب الإسلام، وهو حق جرى العرف به في كل العصور، وجاء به الهدي الكريم.

5. **الانتقال إلى بيت الزوجية:** من حق الزوج على زوجته الانتقال إلى بيت الزوجية إذا هيأه الزوج حسب الأصول، فإن لم تنتقل إليه سقط حقها في النفقة[1].

وقد استثنى قانون الأحوال الشخصية ثلاث حالات أجاز فيها للمرأة عدم الانتقال إلى المنزل الذي هيأه الزوج فقد نصت المادة السابعة والثلاثون منه على الآتي:

«على الزوجة بعد قبض مهرها المعجل الطاعة والإقامة في مسكن زوجها الشرعي، والانتقال معه إلى أية جهة أرادها الزوج ولو خارج المملكة بشرط أن يكون مأموناً عليها، وأن لا يكون في وثيقة العقد شرط يقتضي غير ذلك، وإذا امتنعت عن الطاعة يسقط حقها في النفقة».

وأما حق الزوج على زوجته بعد وفاته فهو الإحداد عليه أربعة أشهر وعشرة أيام، امتثالاً لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَٰجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا﴾[2].

المبحث الثالث

حقوق الزوجة على زوجها

أوجب الإسلام للزوجة على زوجها حقوقاً مالية وغير مالية، فالمالية تتمثل بالمهر والمسكن والنفقة، وغير المالية تتمثل بالعدل بين الزوجات، والمحافظة عليها وتعليمها – إن لم تكن متعلمة – أمور دينها وما ينفعها في حياتها.

وسأبدأ بالحديث عن الحقوق المالية المتمثلة بالآتي:

1. **المهر:**

من حسن رعاية الإسلام للمرأة وتكريمه لها إعطاؤها حقها في التملك والتصرف بما تملكه؛ بعد أن كانت في الجاهلية محرومة من ذلك مهضومة الحق مهيضة

---

(1) انظر الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص170-172، بتصرف.

(2) سورة البقرة، الآية: 234.

الجناح، لا حق لها في الميراث، وكانت مجرد متاع يورث، إلى درجة أن وليها كان يتصرف في خالص مالها، دون أن يكون لها الحق في الاعتراض على ذلك.

فلما جاء الإسلام أعاد لها كرامتها وحقوقها ورفع عنها هذا الإصر وفرض لها المهر، وجعله حقاً من حقوقها على الرجل، وليس لأبيها، ولا لأقرب الناس إليها أن يأخذ شيئاً منه إلا عن طيب نفس وبرضاها، قال الله تعالى: ﴿ وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَيْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا ﴿٤﴾ ﴾[1].

والمعنى: الصدقات جمع، الواحدة صدقة.

قال الأخفش: وبنو تميم يقولون صدقة والجمع صدقات، وإن شئت فتحت وإن شئت أسكنت. قال المازني: يقال صداق المرأة- بالكسر-، ولا يقال بالفتح، وحكي عن النحاس بالفتح. والخطاب في هذه الآية للأزواج؛ قاله ابن عباس وقتادة وابن زيد وابن جريج.

أمرهم الله تعالى بأن يتبرعوا بإعطاء المهور نحلة منهم لأزواجهم. وهذا هو الأظهر؛ فإن الضمائر واحدة وهي بجملتها للأزواج فهم المراد؛ لأن الله تعالى قال: ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُواْ فِي ٱلْيَتَٰمَىٰ ﴾ إلى قوله: ﴿ وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحْلَةً ﴾[2].

وذلك يوجب تناسق الضمائر وأن يكون الأول فيها هو الآخر.

وقيل: الخطاب للأولياء؛ قاله أبو صالح. وكان الولي يأخذ مهر المرأة ولا يعطيها شيئاً، فنهوا عن ذلك وأمروا أن يدفعوا ذلك إليهن. قال في رواية الكلبي:

إن أهل الجاهلية كان الولي إذا زوجها فإن كانت معه في العشيرة لم يعطها من مهرها كثيراً ولا قليلاً، وإن كانت غريبة حملها على بعير إلى زوجها ولم يعطها شيئاً غير ذلك البعير؛ فنزل: ﴿ وَءَاتُواْ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَٰتِهِنَّ نِحْلَةً ﴾.

(1) سورة النساء، الآية: 4.

(2) سورة النساء الآيتان: 3, 4.

وقال المعتمر بن سليمان عن أبيه: زعم حضرميّ أن المراد بالآية المتشاغرون الذين كانوا يتزوجون امرأة بأخرى، فأمروا أن يضربوا المهور. والأول أظهر وأرجح كما بينت[1].

ومجمل معنى الآية : وآتوا النساء مهورهن عطاءً مفروضاً لا يقابله عوض، فإن أعطين شيئاً من المهر بعد ما ملكن من غير إكراه ولا حياء ولا خديعة، فخذوه سائغاً، لا غصة فيه، ولا إثم معه. فإذا أعطت الزوجة شيئاً من مالها حياءً، أو خوفاً، أو خديعة؛ فلا يحلّ أخذه.

يتبين لنا مما سبق أن المهر حق من حقوق الزوجة على زوجها، وهو حكم من أحكام عقد الزواج، أي أثر من آثاره، وليس شرط صحة، ولذا ينعقد الزواج من غير ذكر المهر، بل ينعقد الزواج ويلزم المهر، ولو اتفق الزوجان على أن لا مهر[2].

2. إعداد البيت:

ذهب الحنفية إلى أن إعداد البيت على الزوج؛ لأن النفقة بكل أنواعها من مطعم وملبس ومسكن عليه، وإعداد البيت من المسكن، فكان بمقتضى هذا الإعداد على الزوج، إذ النفقة بكل أنواعها تجب عليه، والمهر ليس عوض الجهاز، لأنه عطاء ونحلة كما سماه القرآن الكريم، فهو ملك خالص لها وهو حقها على الزوج بمقتضى أحكام الزواج، وليس ثمة من مصادر الشريعة ما يجعل المتاع حقاً على المرأة، ولا يثبت حق من حقوق الزواج من غير دليل[3]. ومجمل القول أن جهاز البيت وإعداده ليس بواجب على الزوجة، وإن قامت به فهي متبرعة.

وذهب المالكية إلى أن إعداد البيت حق على الزوجة في دائرة ما قبضته من مهرها، وما تجري به العادة بين أمثالها، فإن لم تكن قد قبضت شيئاً من المهر فليس عليها إعداد البيت، إلا إذا كان العرف يوجب عليها جهاز البيت وإعداده، أو كان قد شرط ذلك عليها، وذلك لأن العرف جرى في كل العصور والأمصار على أن المرأة

---

(1) انظر تفسير القرطبي، 5/ 23، بتصرف.

(2) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص177.

(3) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص238.

هي التي تعد البيت، ولا سبيل لإلزامها بأكثر مما قبضت، إذ الحقوق متقابلة، إلا أن تكون العادة قد جرت بين أمثالها بالجهاز من قبل أن تقبض المهر، أو اشترط ذلك، فالشرط يلزم المتعاقدين، كما هو مقرر.

وخلاصة هذا المذهب

أن جهاز البيت وإعداده واجب على الزوجة، وألا يزاد على مقدار المقبوض، إلا إذا كان العرف يوجب الزيادة، أو كان هناك شرط فيلزم[1].

ما الحكم إذا جهزت الزوجة نفسها؟

اتفق الفقهاء على أن الزوجة إذا جهزت نفسها فالجهاز يكون ملكاً لها، سواء اشترته بنفسها أو اشتراه من له النيابة عنها بتوكيل منها، أو ولاية عليها[2].

المبحث الرابع
الاختلاف في متاع البيت

يكون الاختلاف حول متاع البيت إما بين الأب وابنته أو ورثتهما، أو بين الزوجين أو ورثتهما.

وتصوير الخلاف بين الأب وابنته:

يتمثل الخلاف في هذه الصورة بشراء الأب الجهاز من ماله، ولم يصرح عند الشراء أو التسليم أنه هبة لها أو عارية فإنهما قد يختلفان في ملكيته من بعد، فتقول هي أو ورثتها إنه هبة، ويقول هو أو ورثته إنه عارية.

والحكم في هذه الحال أن القول من يشهد له الظاهر بيمينه، فإن كان يشهد للأب أو ورثته فالقول له بيمينه، وإن كان يشهد للبنت أو ورثتها فالقول لها بيمينها.

---

(1) المصدر السابق، ص238.

(2) المصدر السابق، ص238, 239.

وقد اختلف الفقهاء إن كان العرف مشتركاً بأن كان المختلف عليه أشياء العرف يجيز فيها أن تكون عارية، وأن تكون هبة، فقد رأى السرخسي أن القول قوله، لأن ذلك يتصل بإرادته، والقول قوله في الإخبار عن نفسه.

وقال آخرون: إن القول قول البنت لجريان العرف في الغالب أنه يكون هبة؛ ولأنها واضعة اليد، واليد دليل الملكية ظاهراً، فكان الظاهر يشهد لها.

هذا ويجب أن يلاحظ أن أيهما يقيم بينة تقبل، وإن أقاما بينتين، فالبينة التي تسمع هي التي لا يشهد لها الظاهر، ثم إن هذا هو الحكم سواء أكان الاختلاف بين الأب والبنت أم كان بين ورثتهما أو أحدهما مع الآخر.

وإذا كان الخلاف في المتاع بين الزوجين فقد قال الشافعي وزفر: هو بينهما، سواء في ذلك ما يصلح لهما وغيره، وذلك لأن كليهما واضع اليد على ما في البيت فهو ملك لهما، إلا إذا قام الدليل على خلافه.

وقال ابن أبي ليلى: القول قول الزوج في الكل إلا في ثيابها، لأن واضع اليد هو الزوج، أما ثيابها فالظاهر يشهد لها.

وقال الحسن: القول قول المرأة في الكل إلا في ثياب الرجل، ووجهه أن يد المرأة على ما في البيت أظهر فالقول قولها[1].

(1) المصدر السابق، ص241, 242.

الفصل الخامس عشر

النفقة

المبحث الأول: تعريف النفقة، حكمها، سببها

المبحث الثاني: حكم النفقة مع العقد الفاسد

المبحث الثالث: حكم نفقة الزوجة الناشز

المبحث الرابع: نفقة الزوجة المريضة

المبحث الخامس: حكم نفقة الزوجة الصغيرة

المبحث السادس: نفقة الكسوة

المبحث السابع: نفقة الخادم وأجرة الطبيب وثمن الدواء

المبحث الثامن: تقدير النفقة

المبحث التاسع: انفراد الزوجة في المسكن

المبحث العاشر: نفقة المعتدة من طلاق أو وفاة

المبحث الحادي عشر: النفقة في النكاح الفاسد والعدة منه

الفصل الخامس عشر
النفقة

المبحث الأول
تعريف النفقة، حكمها، سببها

النفقة: مشتقة من الإنفاق، وهو الإخراج ولا يستعمل إلا في الخير[1]. وقد حصر الفقهاء أسباب النفقة الواجبة لشخص على غيره في ثلاثة أشياء هي: الزوجية، القرابة، الملكية، فتجب نفقة الزوجة على زوجها بمقتضى الزوجية، ونفقة القريب تجب على قريبه بسبب الرحم المحرمية الواصلة بينهما، ونفقة العبد تجب على سيده بسبب الملكية، ولكل واحدة من هذه النفقات باب قائم بذاته. وما نحن بصدده هو نفقة الزوج على زوجته. والمراد بها: ما يفرض للزوجة على زوجها من مال للطعام والكساء والسكنى ونحو ذلك[2].

حكمها

هو الوجوب باعتبار ذلك حكماً من أحكام عقد الزواج الصحيح، وحقاً من حقوقه الثابتة للزوجة على زوجها بمقتضى العقد، ولذلك تجب ولو كانت الزوجة غنية، وسواء أكانت مسلمة أم كانت غير مسلمة، لأن سبب الوجوب هو الزواج الصحيح وهو متحقق في الزوجات جميعاً.

وقد ثبت وجوبها بالقرآن والسنة والقياس والإجماع.

---

(1) كفاية الأخيار، 3/ 572.

(2) حاشية ابن عابدين، 3/ 572.

فمن القرآن الكريم قوله تعالى:

﴿ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾[1].

والمراد بهن الزوجات. وقوله تعالى في حق المطلقات: ﴿ لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا مَا آتَاهَا ﴾[2]. وقوله تعالى أيضاً في حق المطلقات: قَالَ تَعَالَى: ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ ﴾[3] وإذا كان ذلك حق المطلقات في أثناء العدة، فحق الزوجات أوجب. وقوله تعالى: ﴿ قَدْ عَلِمْنَا مَا فَرَضْنَا عَلَيْهِمْ فِي أَزْوَاجِهِمْ وَمَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ ﴾[4].

ومن السنة النبوية:

ما رواه جابر بن عبدالله عن رسول الله ﷺ في حجة الوداع أنه قال:

«اتقوا الله في النساء فإنهن عوان عندكم، أخذتموهن بأمانة الله، واستحللتم فروجهن بكلمة الله لكم، عليهن ألا يوطئن فراشكم أحداً تكرهونه، ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف»[5]. وروي أن رجلاً جاء إلى النبي ﷺ فقال: ما حق المرأة على زوجها؟ فقال ﷺ: «يطعمها إذا طعم، ويكسوها إذا كسي، ولا يهجرها في المبيت، ولا يضربها، ولا يقبح»[6].

و قول الرسول ﷺ لهند بنت عتبة زوج أبي سفيان لما قالت له: إن أبا سفيان رجل شحيح، لا يعطيني من النفقة ما يكفيني ويكفي بني إلا ما آخذ من ماله بغير علم: «خذي من ماله بالمعروف ما يكفيك ويكفي بنيك»[7].

---

(1) سورة البقرة، الآية: 233.

(2) سورة الطلاق، الآية: 7.

(3) سورة الطلاق، الآية: 6.

(4) سورة الأحزاب، الآية: 50.

(5) رواه مسلم و أبو داود و الترمذي.

(6) صحيح البخاري، 5/ 2013. رقم 4957.

(7) رواه البخاري ومسلم.

وأما القياس:

فإنه من القواعد المقررة في الفقه: أنّ من حبس لحق غيره فنفقته واجبة عليه، فالمفتي، والوالي، والقاضي، وغير هؤلاء من العاملين في الدولة نفقاتهم تجب في بيت المال، لأنهم حبسوا أنفسهم عن طلب الرزق لمنفعة الدولة، فحق عليها أن تقدم لهم ما يكفيهم وأهلهم بالمعروف، ولقد حبست الزوجة نفسها للقيام على البيت ورعاية شؤونه، فحقت لها النفقة جزاء الاحتباس. ولقد انعقد الإجماع على ذلك من عهد النبي ﷺ إلى الآن لم يخالف في ذلك أحد، لأن المرأة قد حبست نفسها على خدمة بيتها وزوجها(1).

سبب وجوب النفقة

تجب النفقة للزوجة على الزوج بسبب العقد الصحيح أي أن يكون بين الزوجين عقد نكاح صحيح ولو مع اختلاف الدين بينهما فتجب نفقة الزوجة الكتابية على زوجها المسلم، بشرط وجود الاحتباس أو الاستعداد له، وهو الطاعة فإذا رفعت الزوجة الأمر للقاضي تطالب بالنفقة، فلا بد أن تثبت السبب والشرط.

المبحث الثاني
حكم النفقة مع العقد الفاسد

إن العقد الفاسد لا يوجب نفقة قط لأنه مستحق الفسخ والنفقة تجب بالعقد الصحيح كما ذكر، حتى أنه لو قدم الرجل للمرأة نفقة، ثم تبين أن العقد فاسد، كما لو أنفق على امرأة عقد عليها، ثم تبين أنها أخته رضاعاً مثلاً رجع عليها بما أنفق إن كان قد أعطاها ما تنفق منه بفرض القضاء، أما إن لم يكن بفرض القضاء فلا يرجع.

ووجه هذه التفرقة كما يقول الشيخ أبو زهرة: إنه إن أعطاها مالاً بفرض القضاء، فقد أعطاها مقابل الاحتباس في العقد الصحيح، وقد تبين فساد العقد، ولا

(1) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص243, 244. المبسوط، 5/ 18, بداية المجتهد، 2/ 53, المغني، 11/ 347

يحتمل أن يكون متبرعاً؛ لأن القضاء ألزمه، أما إن أنفق من غير حكم القضاء فاحتمال التبرع ثابت، ولا يكون ثمة تقدير للنفقة مفروض، فيكون الإنفاق على سبيل الإباحة فلا رجوع[1].

حكم النفقة في حالة عدم تحقق الاحتباس أو عدم الاستعداد له

ذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى عدم وجوب النفقة بالعقد الصحيح وحده بل لا بد من تحقق الاحتباس بتسليم الزوجة نفسها للزوج، وعند الحنفية تبدأ النفقة من العقد الصحيح ولو لم تنتقل الزوجة إلى بيت زوجها إلاّ إذا طلب الزوج منها الانتقال إلى بيته فرفضت بغير مبرر شرعي، ففي هذه الحالة لا تجب النفقة[2].

وقد أخذ قانون الأحوال الشخصية بالمذهب الحنفي، فقد جاء في المادة السابعة والستين ما نصه:

«تجب النفقة للزوجة على الزوج ولو مع اختلاف الدين من حين العقد الصحيح، ولو كانت مقيمة في بيت أهلها، إلا إذا طالبها بالنقلة وامتنعت بغير حق شرعي، ولها حق الامتناع عند عدم دفع الزوج لها معجل المهر أو عدم تهيئته مسكناً شرعياً لها».

المبحث الثالث

حكم نفقة الزوجة الناشز

إذا لم تمكن الزوجة زوجها من نفسها، أو تركت بيت الزوجية بلا مسوغ شرعي كإيذاء الزوج لها بالضرب أو سوء المعاشرة، أو تمنع زوجها من الدخول إلى بيتها قبل طلبها النقلة إلى بيت آخر، فإنها تعتبر ناشزاً ولا نفقة لها كما جاء في المادة التاسعة والستين من قانون الأحوال الشخصية حيث نصت على أنه «إذا نشزت الزوجة فلا

---

(1) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص244-245, المغني، 8/ 210, الهداية، 2/ 39 بتصرف.

(2) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص245, نظرات جلية ص111.

نفقة لها، والناشز هي التي تترك بيت الزوجية بلا مسوغ شرعي، أو تمنع الزوج من الدخول إلى بيتها قبل طلبها النقلة إلى بيت آخر، ويعتبر من المسوغات المشروعة لخروجها من المسكن إيذاء الزوج لها بالضرب أو سوء المعاشرة».

وقد ذكر العلماء صوراً من نشوز الزوجة تتمثل في الآتي:

1. **إذا امتنعت عن الانتقال إلى منزل الزوجية بغير سبب شرعي**، وقد دعاها إلى الانتقال، وأعد المسكن إعداداً كاملاً يليق به، وكذلك إذا خرجت من منزله بغير إذنه، واستمرت ناشزة مدة طالت أو قصرت، فإنه لا نفقة لها في هذه المدة، وإذا عادت إلى طاعة زوجها، واستقرت في مسكنه، عادت النفقة في المدة التالية.

2. **إذا كانا يقيمان في بيتها بإذنها، ثم منعته من الدخول**، ولم تطلب منه الانتقال إلى مسكن يعده، وتترك له فرصة للبحث، لأنّ منعها له من غير ذلك الطلب والإمهال خروج عن طاعته، فتكون ناشزاً أيضاً. أما إذا منعته بعد أن سألته الانتقال، وأمهلته مدة كافية للبحث، فإنه لا يعد امتناعاً عن الاحتباس فتكون لها النفقة، وإن عدّ امتناعاً فهو امتناع بحق، فلا يسقط النفقة إذ حقها في أن يعدّ لها مسكناً، لا أن تعد له المسكن.

3. **إذا حبست الزوجة قبل الزفاف، فإنها لا نفقة لها بالاتفاق في المذهب الحنفي لفوات الاحتباس الشرعي وعدم إمكانه**، أما إذا كان الحبس بعد الزفاف، فإن كان في قدرتها التخلص منه، كأن يكون لدين تستطيع أداءه، فلا نفقة لها أيضاً، وليست معذورة فيه بل فيه اختيار.

أما إذا كان الحبس بعد النقلة ولا يمكن تلافيه ففي هذه الحال اختلفت الروايات. فالظاهر أنه لا نفقة لها، لأن الاحتباس قد فات بسبب من قبلها وأصبح غير ممكن، وروي عن أبي يوسف أن النفقة تجب لها، لأنها معذورة في ذلك ولا قبل لها بدفعه. وقال المالكية: لا تسقط نفقة الزوجة إن حبست في حق عليها لأن المانع ليس من جهتها.

ومثل المحبوسة في الحكم المغصوبة فإنها لا تستحق النفقة لأنه قد فات الاستمتاع بها بسبب ليس من جهة الزوج. وعن أبي يوسف أنها تستحق النفقة للسبب الذي ذكر في المحبوسة. ولذلك جاء في البدائع: "ولو فرض القاضي لها، ثم أخذها رجل كارهة فهرب بها شهراً أو غصبها غاصب لم يكن لها نفقة في المدة التي منعها لفوات التسليم لا لمعنى من قبل الزوج، وروي عن أبي يوسف أن لها النفقة لأن الفوات ما جاء من قبلها باختيارها".

4. **المحترفة**، فإذا كانت الزوجة من المحترفات اللائي لا يقررن في البيت فلا نفقة لها إذا طلب منها القرار في البيت فلم تجب طلبه، وذلك لأن الاحتباس في هذه الحال ناقص فله طلبه كاملاً، فإن امتنعت فهي ناشزة، أما إذ رضي بهذه الحال، فقد رضي بالاحتباس الناقص فتجب النفقة.

وإذا خرجت الزوجة للعمل بغير إذن زوجها فلا نفقة لها، وإن أذن لها بالعمل فله حق الرجوع عن الإذن متى شاء، فإن رفضت سقطت نفقتها ولا حق للزوج في مال الزوجة، وإن أذن لها بالعمل تجب عليه نفقتها.

5. **المسافرة للحج إذا حجت من غير مصاحبة ذي محرم منها**، أومن غير مصاحبة زوجها، فإنه لا نفقة لها قولاً واحداً، لأنها تكون عاصية إذ ليس للمرأة أن تسافر من غير مصاحبة ذي رحم محرم أو زوج، ولا يبرر السفر كونه لأداء فريضة الحج، لأنه فرض حيث الاستطاعة، ولا استطاعة لها في هذه الحال.

وإن سافرت للحج مع زوجها فلها النفقة اتفاقاً لوجود الاحتباس، ولكن النفقة الواجبة هي نفقة الحضر لا نفقة السفر، إذ السفر لمنفعتها، وعلى الزوج ما هو نظير الاحتباس، وهو نفقة الإقامة.

وإن سافرت للحج من غير مصاحبة للزوج، ولكنها مع ذي رحم محرم منها وكان ذلك قبل زفافها فلا نفقة لها قولاً واحداً أيضاً، لفوات الاحتباس وعدم إمكانه وعدم الاستعداد له، أما إذا كان ذلك بعد أن زفت إليه فقد اختلف محمد مع أبي يوسف، فمحمد يرى أنه لا نفقة لها لفوات الاحتباس.

وأبو يوسف يرى وجوب النفقة، لأن الاحتباس قد فات بعد أن سلمت نفسها، وهو بعذر شرعي وهو أداء الفريضة، ولا عصيان في سفرها؛ لأنها سافرت مع ذي رحم محرم منها، والواجب هو نفقة الحضر لا نفقة السفر - كما ذكر. وإذا كان السفر لغير فريضة الحج بأن أدت الفريضة من قبل، فلا نفقة لها بالاتفاق؛ لأنها ليست معذورة في السفر. وبالنسبة لسفر الزوجة بغير إذن زوجها وانتقالها من منزله بغير إذنه، فإن ذلك مسقط لنفقتها؛ لأنها ناشز سواء كان الزوج حاضراً أم غائباً. وإذا سافرت بإذن زوجها فإن كان معها وجبت نفقتها لأنها ما خرجت عن قبضته ولا عن طاعته، وإن لم يكن معها فإن كان السفر بإذنه لقضاء حاجته فلها النفقة.

وإن سافرت بإذن لحاجتها ففي ذلك رأيان للشافعية والحنابلة:

الأول: لها النفقة لأنها مسافرة بإذنه فأشبه ما لو سافرت لحاجته.

الثاني: لا نفقة لها لأنها فوتت التمكين. وسواء فيما سبق سفر التجارة وزيارة الأقارب[1].

المبحث الرابع
نفقة الزوجة المريضة

اتفق الفقهاء على أن الزوجة إذا مرضت قبل الزفاف ولا يمكنها الانتقال إلى بيت الزوج فلا نفقة لها، لأن الاحتباس غير ممكن، ولا يتأتى الاستعداد له، إذ المرض يمنعها. حكى الاتفاق على ذلك الكاساني في البدائع، وابن نجيم في البحر، ولكن قال ابن الهمام في فتح القدير: إنه تخريج على قول من يشترط لوجوب النفقة الانتقال إلى بيت الزوجية وإن ظاهر الرواية غيره.

وإذا كان يمكنها الانتقال فالنفقة لها واجبة، إلا إذا طلبها وامتنعت، لأن إمكانها الانتقال واستعدادها له كاف لوجوب النفقة، وأحكام الزواج يمكن استيفاؤها في

(1) الأحوال الشخصية، د. السرطاوي، ص190-193. المهذب، 2/ 161. مغني المحتاج، 3/ 437 بتصرف

الجملة، ثم المرض عارض قابل للزوال، وحق العشرة يوجب احتماله، ولأن ما تكون أحكامه للدوام لا تسقط فيه الحقوق بالأمور العارضة التي لا يد للإنسان فيها ولا قبل له بدفعها، وعلى ذلك تكون المريضة في هذه الحالة كالسليمة على سواء. وروي عن أبي يوسف: أنه لا نفقة لها قبل الانتقال، فإن نقلت وهي مريضة فله أن يردها؛ وإن أبقاها فلها النفقة. ووجه هذه الرواية أن الاحتباس الموجب للنفقة هو الذي يمكن استيفاء أحكام الزواج منه؛ فإن كانت مريضة مرضاً لا يمكن معه استيفاء أحكام العقد منه فلا نفقة؛ وإن أبقاها فقد رضي بهذا الاحتباس الناقص، فتجب لها النفقة، ولأنه قد رضي به فلا ينقص ما تم برضاه

هذا كله إذا كان مرضها قبل أن تزف إليه، أما إذا زفت إليه سليمة ثم مرضت فلها النفقة ما دامت في بيت الزوجية، ولو كان مرضها مزمناً، وذلك لأن الاحتباس قد تم كاملاً، والمرض عارض، وهو كيفما كان قابل للزوال، والحقوق الدائمة لا تسقط بالأمور العارضة، ولأن حسن العشرة يوجب أن يحتمل كل واحد منهما صاحبه في مرضه وسقمه. ولقد جاء في فتح القدير: إذا مرضت مرضاً لا يمكن الانتفاع معه تسقط النفقة. ولكن الأولى وجوب النفقة لأنه المتفق مع معنى الزوجية وغايتها السامية.

وأحكام المجنونة هي أحكام المريضة، لأن الجنون مرض، وما دام قد أبقاها على عصمته يكون لها حقوق الزوجية مع ملاحظة أنها تعطى أحكام المريضة، وقد جاء في البحر: وإن أغمي عليها إغماءً كثيراً فهو بمنزلة المرض[1].

نفقة من بها عذر يمنع من الاستمتاع

ذهب الشافعية والحنابلة إلى أنه إذا سلمت الزوجة نفسها وهي رتقاء أو حائض أو نفساء أو عجوز لا يمكن وطؤها وجبت لها النفقة لأنه وجد التمكين من

(1) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص246, 247.

الاستمتاع، وما تعذر فهو بسبب لا تنسب فيه إلى تفريط، وكذلك إذا حدث شيء من هذا بعد التسليم[1].

المبحث الخامس

حكم نفقة الزوجة الصغيرة

الزوجة الصغيرة لها حالات ثلاث:

الأولى: أن تكون صغيرة لا يمكن الانتفاع بها لا في الخدمة ولا في الائتناس، وهذه لا نفقة لها بالإجماع في المذهب الحنفي؛ لأن النفقة منوطة بالاحتباس مع إمكان استيفاء الأحكام، وهذا غير متصور في الصغيرة.

وخالف الشافعي في ذلك لأنه يجعل النفقة تابعة للعقد، وما دام العقد قد وجب فالنفقة واجبة صغيرة كانت أو كبيرة، إلا إذا حصل نشوز.

الثانية: أن تكون صغيرة يمكن الدخول بها، وهذه حكمها حكم الكبيرة؛ لأن أحكام الزواج يمكن استيفاؤها منها.

الثالثة: أن تكون صغيرة يمكن الانتفاع بها في الخدمة أو المؤانسة،ولكن لا يمكن الدخول بها، وقد قال الأكثرون: لا نفقة لها؛ لأن المقصود من العقد لا يمكن استيفاؤه منها.

وقال أبو يوسف: إن نقلها تجب لها النفقة؛ لإمكان الانتفاع في الخدمة والاستئناس.

وإذا كان عدم إمكان الانتفاع بالاحتباس من قبل الرجل وحده، كأن يكون صغيراً أو عنيناً أو مريضاً فإن النفقة تكون واجبة عليه، لأنها قامت بكل أحكام

(1) قانون الأحوال الشخصية الأردني، د. السرطاوي، ص190, الهداية، 2/ 40 , المغني، 8/ 203, مغني المحتاج، 3/ 447, المقنع، 3/ 312.

الزواج الممكنة من قبلها، فحق عليه أن ينفق عليها[1]. ولم ينص القانون على نفقة الزوجة الصغيرة، لأنه منع تزويج الصغار وحدد سن الزواج بالخامسة عشرة.

حبس الزوج بدين أو حق

إذا حبس الزوج أو هرب فلها النفقة لأن المانع ليس من جهتها[2].

ومما تجدر الإشارة إليه أن قانون الأحوال الشخصية لم ينص على نفقة الزوجة المريضة ومن بها عذر يمنع الاستمتاع، ونفقة المحبوسة والمغصوبة والنفقة على الزوج المحبوس وإسلام أحد الزوجين وبقاء الآخر على الكفر.على اعتبار أن ما لا نص فيه يؤخذ فيه بالراجح من مذهب أبي حنيفة كما نصت عليه المادة المائة والثالثة والثمانون.

إسلام أحد الزوجين وبقاء الآخر على الكفر

إذا أسلمت الزوجة بعد الدخول ولم يسلم الزوج فرق بينهما ولها النفقة في زمن العدة؛ لأنه تعذر الاستمتاع بسبب من جهته وهو قادر على إزالته وهو رأي الجمهور.

وللشافعية رأيان في هذا الموضوع: رأي كالسابق والآخر لا نفقة لها لأنه امتنع الاستمتاع بها لمعنى من جهتها، والصحيح عند الشافعية الأول.

وإذا أسلم الزوج بعد الدخول وبقيت الزوجة مجوسية أو وثنية سقطت نفقتها لأنها منعت الاستمتاع بمعصية.

وإذا ارتد الزوج بعد الدخول لم تسقط نفقتها، لأن المنع من جهته، وهو قادر على إزالته، وإن ارتدت الزوجة سقطت نفقتها لأن المنع من جهتها[3].

---

(1) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص247.

(2) تبيين الحقائق، 3/ 53. الشرح الكبير، 2/ 517.

(3) قانون الأحوال الشخصية الأردني، د. السرطاوي، ص191, 192. المهذب، 2/ 160. المغني 8/ 212

ما تشتمل عليه النفقة

تشمل النفقة الزوجية كل ما لا تستغني عنه الزوجة كالطعام والشراب والكسوة والزينة والأدوات التي تحتاجها لهذه الأمور باتفاق الفقهاء[1].

واختلفوا في نفقة التطبيب والخادم. وسأتحدث عن بعض هذه الأمور المتفق عليها والمختلف فيها بشيء من التفصيل.

المبحث السادس

نفقة الكسوة

ويجب على الزوج كسوة زوجته بإجماع أهل العلم عملاً بقوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾[2]. وبما روي عن جابر بن عبد الله أن رسول الله ﷺ ذكر في خطبته في حجة الوداع فقال: «اتقوا الله في النساء فإنهن عوان عندكم أخذتموهنّ بأمانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله، ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف»[3].

ولخبر رواه أبو داود «ما حق زوجة الرجل عليه؟ قال: تطعمها إذا طعمت، وتكسوها إذا اكتسيت»[4].

وعن جابر – رضي الله عنه – أن رسول الله ﷺ قال لرجل: «ابدأ بنفسك فتصدق عليها، فإن فضل شيء فلأهلك، فإن فضل شيء فلذي قرابتك»[5].

---

(1) المبسوط، 5/ 180, بداية المجتهد، 2/ 53, المغني، 11/ 347.

(2) سورة البقرة آية: (233).

(3) رواه مسلم، 4/ 39، سنن النسائي الكبرى، باب الخطبة على الناقة في عرفات، 2/ 421، رقم 40001.

(4) السنن الكبرى، 7/ 305. سنن أبي داود، 2/ 606.

(5) صحيح مسلم، 7/ 83.

إن الكسوة يحتاج إليها لحفظ البدن على الدوام فلزمه كالنفقة. وتعتبر بحال الزوج عند الشافعية، وبحال الزوجين عند الحنابلة، وبحال الزوجة عند المالكية، والراجح عند الحنفية أنها معتبرة بحال الزوجين، وعند عامة الفقهاء تجب الكسوة على الزوج بقدر كفاية الزوجة، فليس لها مقدار معين، ويرجع في ذلك إلى اجتهاد الحاكم متبيناً عادة أهل بلدها[1].

ويجب للزوجة ما تحتاج إليه للنوم من الفراش واللحاف والوسادة والحصير بالمعروف وعلى حسب حال الزوج.

ويجب لها ما تحتاج إليه من المشط والدهن للرأس وأجرة الحمام إن كان عادتها دخول الحمام، ويجب عليه ثمن الخضاب والكحل والزينة والطيب إن طلبه، وإن لم يطلبه الزوج لم يلزمه لأنه للزينة، وإذا كانت تتضرر بتركه كالكحل مثلاً وجب عليه إحضاره[2].

وقد اعتبر القانون نفقة الكسوة كنفقة الطعام حسب حال الزوج بقدر الكفاية، حيث نصت المادة السبعون منه على الآتي: «تفرض نفقة الزوجة بحسب حال الزوج يسراً وعسراً، وتجوز زيادتها ونقصها تبعاً لحالته على أن لا تقل عن الحد الأدنى من القوت والكسوة الضرورين للزوجة، وتلزم النفقة إما بتراضي الزوجين على قدر معين أو بحكم القاضي، وتسقط نفقة المدة التي سبقت التراضي أو الطلب من القاضي».

ونستطيع القول: إنه يجب على الزوج إعداد بيت شرعي للزوجة حسب حاله وحسب عرف أهل البلد، وتقديم ما يلزمها من متطلبات الحياة المعيشية الضرورية والكمالية حسب حاله وبالمعروف.

---

(1) الهداية، 2/ 39. مغني المحتاج، 3/ 429.

(2) مغني المحتاج، 3/ 430, 431. الشرح الكبير، 2/ 510.

المبحث السابع

نفقة الخادم وأجرة الطبيب وثمن الدواء

إذا كانت الزوجة وأمثالها ممن يخدمن، أو كانت الزوجة لا تستطيع خدمة نفسها لمرض أو غيره، فحينئذ يلزم الزوج دفع نفقة الخادم، امتثالاً لقوله تعالى: ﴿ وَعَاشِرُوهُنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾[1].

وذكر الفقهاء أن من العشرة بالمعروف أن يقيم لها من يخدمها، ولا يجب لها أكثر من خادم واحد عند جمهور الفقهاء لأن المستحق خدمتها في نفسها وذلك يحصل بخادم واحد، وعند مالك وأبي يوسف وأبي ثور: إن كانت تحتاج لأكثر من خادم فيجب على الزوج، لأنها قد تحتاج لخادم لمصالح الداخل وآخر لمصالح الخارج، وإذا قالت: أنا أخدم نفسي وآخذ أجر الخادم لم يلزم الزوج قبول ذلك، لأن في إخدامها توفيرها على حقوقه وترفيهها ورفع قدرها، وذلك يفوت بخدمتها لنفسها. ومما تجدر الإشارة إليه أنه لا يجوز أن يكون الخادم إلاّ امرأة أو ذا رحم محرم، لأنه يحرم إخلاء الأجنبي وإخلاطه بها والنظر إليها لعدم أمن الفتنة. وإن قال الزوج أنا أخدمك بنفسي، فذهب بعض الحنابلة وبعض الشافعية والحنفية إلى أنه يلزمها الرضا به لوقوع الكفاية بخدمته. وذهب بعض الشافعية وبعض الحنابلة إلى أنه لا يلزمها، لأنها تحتشمه فلا تستوفي حقها من الخدمة. وبالنسبة لأجرة الطبيب وثمن الدواء إن لم يكن لها مال فيلزم الزوج تقديم ذلك على الرأي الراجح، وهذا ما تقضي به مبادئ الإسلام، وكذلك إذا كانت المرأة بحاجة إلى طبيب أو قابلة من أجل الولادة وجب على الزوج القيام بذلك لأنها بسبب منه. وقد عقب الدكتور محمود السرطاوي على ذلك بقوله: «وقد أصبح التطبيب يكلف مبالغ باهظة ولم يعد قاصراً – كما كان في السابق – على بعض الأدوية من الأعشاب أو غيرها، ولو عاش فقهاؤنا الأجلاء عصرنا لقالوا بهذا والله أعلم بالصواب» ونعم القول[2].

---

(1) سورة النساء، الآية: 19.

(2) المهذب 2/ 162, الأحوال الشخصية، د. السرطاوي، ص186, 187. الهداية، 2/ 41. بداية المجتهد 2/ 47

وقد أشار القانون إلى ذلك في المادتين السادسة والستين أ، والثامنة والسبعين.

فقد نصت المادة السادسة والستون فقرة أ على أن «نفقة الزوجة تشمل الطعام والكسوة والسكنى والتطيب بالقدر المعروف، وخدمة الزوجة التي يكون لأمثالها خادم».

ونصت المادة الثامنة والسبعون على أن «أجرة القابلة والطبيب الذي يستحضر لأجل الولادة عند الحاجة إليه وثمن العلاج والنفقات التي تستلزمها الولادة على الزوج بالقدر المعروف حسب حاله سواء أكانت الزوجية قائمة أو غير قائمة».

المبحث الثامن
تقدير النفقة

وجوب النفقة قسمان: وجوب تمكين، ووجوب تمليك.

فوجوب التمكين يكون بأن يعد لها النفقة بأنواعها الثلاثة، فيقدم لها الطعام الذي تحتاج إليه، والكسوة التي تليق بها، ويعد المسكن الذي تسكنه.

والأصل في الوجوب هو هذا التمكين، فإن لم يكن انتقل **الوجوب إلى التمليك**، وهو أن يقدر مقداراً من المال، يكفي لطعامها وكسوتها وسكنها، وتعطى ذلك المقدار كل شهر أو كل أسبوع على حسب اتفاقهما، أو على حسب العرف الذي يسير عليه حكم القضاء بها، وتقدر النفقة في هذه الحال على حسب الأحوال غلاءً ورخصاً، وتختلف باختلاف الأماكن والأقاليم، وإذا قدر مقدار بفرض القضاء أو بتراضيهما، ثم حالت الأحوال، فتبين أنه أقل من كفايتها، فلها طلب الزيادة، كما له أن يطلب نقص المفروض، إذا تغيرت الأحوال عن وقت الفرض، وصار أكثر من الواجب عليه[1].

مما سبق تبين أنه يجوز تعديل النفقة تبعاً لتغير حال الزوج، وقد أشار القانون إلى ذلك إلا أنه قرر عدم سماع دعوى الزيادة أو النقص في النفقة المفروضة قبل مضي

(1) الأحوال الشخصية لأبي زهرة، ص253.

ستة أشهر على فرضها إلا في الحالات الطارئة. فقد نصت المادة الحادية والسبعون على الأتي: «لا تسمع الزيادة أو النقص في النفقة المفروضة قبل مضي ستة أشهر على فرضها ما لم تحدث طوارئ استثنائية كارتفاع الأسعار».

وإذا استلمت الزوجة النفقة المفروضة ثم طلق الرجل زوجته، أو توفي عنها فإن القانون لا يجيز استرداد ما دفع من النفقة، وقد نصت المادة الثانية والسبعون على أن: «النفقة تكون معجلة بالتعجيل، وإذا حدثت وفاة أو طلاق بعد استيفاء الزوجة لها فلا يجوز استردادها».

المبحث التاسع
انفراد الزوجة في المسكن

من حق الزوجة أن يكون لها مسكن شرعي، ومن صفاته أن يكون خالياً من الضرة، لأن وجود الضرة في ذاته إيذاء لها. كما جرت بذلك العادة، ودل الاستقراء، وكذلك يجب أن يكون خالياً من أهله إذا تضررت من وجودهم، ولقد استثنى مشروع قانون الأحوال الشخصية في مصر والذي وضع سنة ألف وتسعمائة وست وخمسين من سكنى أهله معها حال الأبوين العاجزين أو الابن الصغير إذا لم يكن قادراً على إسكانهم خارج سكنه، فإن السكن يعد شرعياً مع وجودهم ولا تضرر. وهذا نص **المادة الرابعة والثمانين**: «ليس للزوج أن يسكن أحداً من أقاربه مع زوجته إذا تضررت من ذلك مع استثناء ولده الصغير غير المميز وأبويه الفقيرين العاجزين إذا لم يمكنه الإنفاق عليهما استقلالاً». وقال الشيخ أبو زهرة: «ويجب أن يضاف إلى النص أو احتاجا إلى رعايته الخاصة لمرضهما أو شيخوختهما»[1]. وهذه إضافة حسنة.

وقد جاء في قانون الأحوال الشخصية الأردني في المادة الثامنة والثلاثين ما نصه: «ليس للزوج أن يسكن أهله وأقاربه أو ولده المميز معه بدون رضا زوجته في المسكن الذي هيأه لها، ويستثنى من ذلك أبواه الفقيران العاجزان إذا لم يمكنه الإنفاق

(1) المصدر السابق، ص255, 256.

عليهما استقلالاً تعين وجودهما عنده دون أن يحول ذلك من المعاشرة الزوجية، كما أنه ليس للزوجة أن تسكن معها أولادها من غيره أو أقاربها بدون رضا زوجها.

وجاء في المادة الأربعين منه أيضاً: «على من له أكثر من زوجة أن يعدل ويساوي بينهن في المعاملة، وليس له إسكانهن في دار واحدة إلا برضاهن».

ومن صفات المسكن الشرعي أيضاً: أن يكون على حسب ما يليق بالرجل، فإن كان مثله لا يسكن إلا في قصر، فلا تسكن إلا فيه، وإن كان مثله يسكن في حجرة يكون المسكن الشرعي لها حجرة لها غلق، تأمن فيه على متاعها، ويكون له مرافق شرعية.

وإذا كان المسكن المستقل الذي يليق بحال الزوج بجواره مسكن فيه ضرتها أو أحد أقاربه أيعد مسكناً شرعيا؟

يقول الشيخ أبو زهرة: «الظاهر من عبارات الفقهاء والمتون أنه يعتبر مسكناً شرعياً ما دام هو الذي يليق بحاله، لأنها قد أمنت على متاعها، ولا شريك لها في مسكنها إلا إذا آذوها بجوار، فيكون الامتناع لا لنقصان المسكن وعدم كفايته، بل لأنها بين جيران غير صالحين، ومن المقرر أن المسكن إذا كان بين جيران غير صالحين يكون على الزوج أن ينقلها إلى غيره أياً كان هؤلاء الجيران، وعلى ذلك إذا كان يسكنها شقة في منزل، وذلك مسكن من هو في مثل حاله، وفي الشقة الأخرى ضرتها أو بعض أهله، يعتبر المسكن شرعياً، لأن الشقة مستوفية كل المرافق الشرعية، فتعتبر كأنها منزل قائم بذاته، وعبارة المتون تجعل الشقة التي لها غلق مسكناً شرعياً، ولو كان بجوارها غرفة ضرتها أو حماتها، فأولى أن تكون الشقة كذلك، إلا إذا آذوها بالقول أو الفعل إيذاءً بيناً قام الدليل عليه»[1].

جاء في الفتح: لو كانت في الدار بيوت، وأبت أن تسكن مع ضرتها، أو أحد من أهله، إن أخلى لها بيتاً وجعل له مرافق وغلقاً على حدة، فليس لها أن تطلب بيتاً آخر، وذكر ابن عابدين في المسألة أربعة أقوال:

---

(1) المصدر السابق، ص256, 257.

أولها: إن البيت الذي له غلق يكفي.

ثانيها: إنه لا يكون شرعياً إذا كانت معها الضرة في الدار، وإذا كان أحد أقاربه يكفي.

ثالثها: إنه لا يكفي مطلقاً.

رابعها: إنه لا يكفي إذا كانت من الموسرات.

ثم قال: الحاصل أن المشهور المتبادر من إطلاق المتون أنه يكفيها بيت له غلق من دار، سواء أكان في الدار ضرتها أو أحماؤها.

هذا ويلاحظ أن الخلاف المذكور هو في البيت من دار، أي الحجرة من دار، أما الشقة فهي منزل أو كالمنزل القائم بذاته، فلا يجري فيها خلاف، كما يلاحظ أن الراجح في البيت أنه يكفي مسكناً شرعياً إذا كان له غلق ومرافق، وهو سكن مثله[1].

هل يجب على الزوج تجهيز وتكفين زوجته بعد موتها؟

قال النووي: «اختلف أهل العلم في هذه المسألة، والراجح هو وجوب تجهيز الزوجة الميتة على زوجها»[2].

وقد ذكر القانون في **المادة الثانية والثمانين** ما نصه: «على الزوج نفقات تجهيز وتكفين زوجته بعد موتها».

المبحث العاشر
نفقة المعتدة من طلاق أو وفاة

اتفق الفقهاء على أن المطلقة قبل الدخول لا نفقة لها، لأنه لا عدة عليها.

واتفقوا أيضاً على أن للمطلقة طلاقاً رجعياً بعد الدخول، النفقة والسكنى في زمن العدة لبقاء الزوجية، والتمكين من الاستمتاع موجود. واتفقوا أيضاً على أن

---

(1) المصدر السابق، ص257.

(2) روضة الطالبين، 9/ 52.

للمطلقة طلاقاً بائناً أو بخلع أو بانت بفسخ وكانت حاملاً النفقة والسكنى، والدليل على ذلك قوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ﴾[1].

والمعتدة الحامل تجب لها النفقة لقوله تعالى: ﴿وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾[2].

واختلف الفقهاء في البائن إذا لم تكن حاملاً على ثلاثة أقوال:

القول الأول: أن لها السكنى ولا نفقة لها، وهو قول مالك والشافعي وأحمد في رواية، بدليل قوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ﴾[3].

وذهب أهل الظاهر وأحمد في رواية ثانية إلى أنه لا سكنى لها[4].

القول الثاني: أن لها النفقة والسكنى، وهو قول عمر بن الخطاب، وعمر بن عبد العزيز، والثوري، والأحناف وجماعة من الفقهاء، واستدلوا على قولهم هذا بعموم الآية السابقة حيث إنها نص في وجوب السكنى، وحيثما وجبت السكنى شرعاً وجبت النفقة لكون النفقة تابعة لوجوب الإسكان في الرجعية، وفي الحامل، وفي نفس الزوجية. وهذا عام لم يفرق فيه بين الرجعي والبائن، ولأن النفقة تجب جزاء الاحتباس لحقه صيانة لمائه، وهذا المعنى موجود في المبتوتة، ولو لم تجب لها النفقة لكان في ذلك ضرر عليها لحبسها في بيت الزوجية مع منعها من النفقة.

وبقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِن بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَن يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيِّنَةٍ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ﴾[5].

(1) سورة الطلاق، الآية: 6.

(2) سورة الطلاق، الآية: 6.

(3) سورة الطلاق، الآية: 6.

(4) المقنع، 3/ 309.

(5) سورة الطلاق، الآية: 1.

وبما روي عن عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – أنه قال في حديث فاطمة بنت قيس: (لا ندع كتاب ربنا وسنة نبينا لقول امرأة لا ندري صدقت أم كذبت، حفظت أم نسيت، سمعت رسول الله ﷺ للمطلقة الثلاث النفقة والسكنى ما دامت في العدة)[1].

القول الثالث: أنه لا نفقة لها ولا سكنى، وهو قول أحمد وداود وأبي ثور، وحكي عن علي وابن عباس وجابر والحسن وعطاء والشعبي وابن أبي ليلى والأوزاعي والإمامية.

واستدلوا بما رواه البخاري ومسلم عن فاطمة بنت قيس قالت: «طلقني زوجي ثلاثا على عهد رسول الله ﷺ فلم يجعل لي نفقة ولا سكنى»[2].

وفي بعض الروايات: أن رسول الله ﷺ قال: «إنما السكنى والنفقة لمن لزوجها عليها الرجعة». وأيضاً: «لا نفقة لك إلاً أن تكوني حاملاً»[3].

وقد أخذ قانون الأحوال الشخصية بمذهب الحنفية القاضي بوجوب النفقة للمعتدة من طلاق أو تفريق أو فسخ، فقد نصت **المادة التاسعة والسبعون** على الآتي: «تجب على الزوج نفقة زوجته من طلاق أو تفريق أو فسخ».

وأما نفقة المعتدة من وفاة

فقد ذهب الشافعية والحنفية والمالكية إلى أنه لا نفقة للمتوفى عنها زوجها حاملاً كانت أم حائلاً، لأن النفقة إنما تجب للتمكن من الاستمتاع وقد زال بالموت أو بسبب الحمل، والميت لا يستحق عليه حق لأجل الولد.

وأما الحنابلة فقد ذهبوا إلى أنه لا نفقة للمعتدة من وفاة إذا كانت حائلاً، وأما الحامل ففي وجوب نفقتها روايتان عندهم:

---

(1) الدارمي، 2/ 165. أبو داود، 2/ 718.

(2) الاستذكار، 18/ 67.

(3) سنن أبي داود، 2/ 716.

الأولى: لها النفقة لأنها حامل من زوجها، فكانت كالمفارقة له في الحياة.

الثانية: لا نفقة لها لأنه لا يجب على الميت حق ولا يلزم بذلك الورثة، وإن كان للميت ميراث فنفقة الحمل من نصيبه، وإن لم يكن للميت ميراث لم يلزم وارث الميت الإنفاق على حمل امرأته، وأما سكنها فقد ذهب الشافعي في أحد قوليه والحنفية إلى أنه لا سكنى لها حائلاً كانت أم حاملاً قياساً على النفقة، وذهب الشافعي في القول الثاني إلى أن لها السكنى لما روت فريعة بنت مالك أن النبي ﷺ قال: «اعتدي في البيت الذي أتاك فيه وفاة زوجك حتى يبلغ الكتاب أجله أربعة أشهر وعشراً»[1].

وقد نصت المواد التالية من قانون الأحوال الشخصية على نفقة المعتدة على النحو الآتي:

المادة الثامنة والمائة: «نفقة العدة لا تسقط إلاّ إذا نص عليها صراحة في عقد المخالعة».

المادة المائة والرابعة والأربعون: «ليس للمرأة التي توفي زوجها سواء كانت حاملاً أو غير حامل نفقة عدة».

المادة المائة والخامسة والأربعون: «المطلقة التي تستحق النفقة تعتبر نفقة عدتها ديناً في ذمة المطلق من تاريخ الطلاق مع مراعاة أحكام المادة الثمانين من هذا القانون».

والتي تنص على أن: «نفقة العدة كنفقة الزوجية ويحكم بها من تاريخ وجوب العدة إذا لم يكن للمطلقة نفقة زوجية مفروضة، فإذا كان لها نفقة فإنها تمتد إلى انتهاء العدة على أن لا تزيد مدة العدة عن سنة، وللمطلقة المطالبة بها عند تبليغها وثيقة الطلاق، فإذا بلغت الطلاق قبل انتهاء العدة بشهر على الأقل ولم تطالب بها حتى انقضت عدتها يسقط حقها في النفقة».

---

(1) الأحوال الشخصية. د. السرطاوي، ص208, الهداية، 2/ 45, المهذب، 2/ 165.

المادة المائة والسادسة والأربعون: «تعتد معتدة الطلاق الرجعي والوفاة في البيت المضاف للزوجين بالسكنى قبل الفرقة وإن طلقت أو مات عنها وهي في غير مسكنها عادت إليه فوراً ولا تخرج معتدة الطلاق من بيتها إلاّ لضرورة، ولمعتدة الوفاة الخروج لقضاء مصلحتها ولا تبيت خارج بيتها، وإذا اضطر الزوجان للخروج من البيت فتنتقل معتدة الطلاق إلى حيث يشاء الزوج، وإذا اضطرت معتدة الوفاة إلى الخروج فتنتقل إلى أقرب موضع منه».

المبحث الحادي عشر
النفقة في النكاح الفاسد والعدة منه

لا تجب النفقة ولا السكنى في النكاح الفاسد ولا في العدة منه إن كانت حائلاً، لأنه إذا لم تجب النفقة قبل التفريق فبعده أولى وإن كانت حاملاً ففي ذلك قولان عند الشافعية والحنابلة، **الأول**: لا نفقة لها **والثاني**: لها النفقة[1].

وكل معتدة من الوطء في نكاح غير صحيح كالموطوءة في النكاح بشبهة وغيرها إن كان يلحق الواطئ نسب ولدها فهي كالموطوءة في النكاح الفاسد، وإن كان لا يلحقه نسب ولدها كالزاني فليس عليه نفقتها حاملاً كانت أو حائلاً، لأنه لا نكاح بينهما، ولا ينسب الولد إليه[2].

(1) الأحوال الشخصية، د. السرطاوي، ص209. انظر المغني، 8/ 208. مغني المحتاج، 3/ 440, المقنع 3/ 300

(2) انظر المغني، 8/ 210, المهذب، 2/ 165, المقنع، 3/ 311.

الفصل السادس عشر

بعض أنواع الزواج المستحدث

المبحث الأول: زواج المسيار

المبحث الثاني: أنواع أخرى من الزواج المستحدث

المبحث الثالث: زيجات مقترحة ويتوقع حدوثها



الفصل السادس عشر
بعض أنواع الزواج المستحدث

المبحث الأول
زواج المسيار

نشأة مصطلح زواج المسيار

من الواضح أن كلمة المسيار ليس لها وجود في اللغة العربية ولا في كتب الفقهاء الأصيلة، وإنما هي كلمة درجت على ألسنة الخليجيين، يقصد بها المرور وعدم المكث الطويل والتسيير بمعنى السير إلى المرأة من ناحية، ومن ناحية أخرى إدخال السرور عليها.

ومسيار صيغة مبالغة يوصف بها الرجل الكثير السير، فيقال: رجل مسيار وسيار، وسمي به هذا النوع من الزواج الذي لا يلتزم بالحقوق الزوجية التي يلزمه بها الشرع، فكأنه زواج السائر الماشي الذي يتخفف في سيره من الأثقال والمتاع، ولعدم التزامه بالحقوق التي يقتضيها الزواج من النفقة والمبيت لا الزواج المقيم الملتزم بكل مقتضيات الزواج[1].

حقيقته

من خلال شيوع الحديث عن هذا النوع من الزواج من قبل العلماء المعاصرين أمثال الشيخ القرضاوي والشيخ عبد الله بن منيع عضو هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية وغيرهما: أن زواج المسيار من أنواع الزواج المعاصرة مستكمل

(1) انظر مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، أسامة الأشقر، دار النفائس، ط: الأولى، 2000م، ص161. وزواج المسيار حكمه وحقيقته في موقع الجزيرة نت، برنامج الشريعة والحياة. تاريخ 3/ 5/ 1998م.

لجميع أركان وشروط الزواج الشرعي، حيث يتم بالإيجاب والقبول وموافقة الولي وحضور الشاهدين، وتسمية المهر المتفق عليه. وبعد تمامه تثبت لكلى الزوجين جميع الحقوق المترتبة على عقد الزوجية من حيث النسل، والإرث، والعدة، والطلاق، واستباحة البضع، والسكن، والنفقة، وغير ذلك من الحقوق والواجبات إلاّ أن الزوجين قد ارتضيا واتفقا ألا يكون للزوجة حق المبيت أو القسم، وإنما الأمر للزوج متى رغب بزيارة زوجته المسيار في أية ساعة من ساعات اليوم والليلة فله ذلك، وقد تلزم الزوجة الزوج بالمبيت والنفقة إن طلبت ذلك، وهذا الزواج يساعد من لم تتزوج مبكراً أو العانس على الحصول على زوج[1].

ظهوره

ظهر هذا الزواج لأول مرة – كما قال أحمد التميمي – في منطقة القصيم في المملكة العربية السعودية، ثم انتشر في المنطقة الوسطى، ويبدو أن الذي ابتدع الفكرة رجل يدعى فهد الغنيم، وهو وسيط زواج، لجأ إليه لتزويج النسوة اللاتي لم يحالفهن الحظ في الزواج، أو المطلقات اللاتي أخفقن ولم يوفقن في زواج سابق. ثم انتقل هذا النوع من الزواج إلى بلاد الخليج، وبعدها إلى بعض البلدان العربية والإسلامية.، وذكر الباحث رائد عبدالله بدير حول هذا الموضوع أن زواج المسيار ظهر في فلسطين أيضاً لا من حيث الاسم والشهرة فقط ولكن من حيث التطبيق، وقال: " فقد عرفت أشخاصاً معرفة شخصية تزوجوا مسياراً، وقد سألت إحدى الزوجات اللواتي تزوجن مسياراً، هل حقاً أنك تنازلت عن كافة حقوقك الشرعية؟ فأجابت دون تردد: نعم، لا أريد شيئاً من زوجي، وكل حلمي في الدنيا أن يكون لي زوج وأن يرزقني الله سبحانه وتعالى بطفل واحد، ولا أريد نفقة ولا مهراً ولا حتى أن يبيت عندي، وله أن يبيت سبعة أيام في الأسبوع عند زوجته الأولى، وهو يمر علي كل يوم خميس ساعتين أو ثلاثة فقط، وحتى هذه الساعات هو غير ملزم بها، وسألتها مما تعتاشين؟ قالت: من راتبي الشهري الخاص بي، ولا أكلف زوجي شيئاً. والغريب في الأمر أنني سألت زوجته الأولى عن زواج زوجها زواجاً مسياراً؟ فأجابت: أنا كنت رافضة زواجه

(1) مجلة الأسرة عدد 46، ص15، الشيخ عبدالله بن منيع.

ابتداءً ولكنه حين أصرّ وعلمت أن لا حول لي ولا قوة في منعه، وافقت أن يتزوج مسياراً، بل سعيت أن يتزوج مسياراً، لأن زواج المسيار يصب في صالحي وخاصة أن زوجي مصر على الزواج فهو أخف علي من الزواج العادي. هذه وجهة نظر الزوجة الأولى، وهذه وجهة نظر الزوجة الثانية المتزوجة مسياراً[1].

أقول: تبقى وجهة نظر لهاتين الزوجتين فقط، ولا نستطيع التعميم، وخاصة أن لهذا الزواج سلبيات واضحة سأذكرها.

دوافعه عند كل من المرأة والرجل

إن المتتبع للحالات التي يتم عن طريقها زواج المسيار يجد لها دوافع داخلية وخارجية لكل من المرأة والرجل.

وتتمثل أبرز هذه الدوافع عند المرأة بعدم حصولها على الزواج الشرعي المتعارف عليه بسبب كبر سنها أو موت زوجها عنها أو طلاقها أو غير ذلك، فتجد هذه المرأة ضالتها المنشودة في هذا النوع من الزواج إذ أنه يحقق لها العفة والطهارة وذلك بإشباع رغباتها الجنسية، في ظل ظاهرة انتشار المغريات والفتن في كل مكان وعبر وسائل الإعلام المرئية والمسموعة وشبكات الإنترنت، إضافة إلى رغبتها في إنجاب أطفال تسعد بهم وتصبح أماً وهذا أمر فطري..

وأما دوافعه عند الرجل فتتمثل بعدم اكتفاء بعض الرجال بزوجة واحدة، أو بسبب عدم تمكن البعض من الزواج حسب الطريقة المتعارف عليها في مجتمعاتنا نظراً لارتفاع تكاليف الزواج ومتطلباته، أو بسبب غياب البعض عن زوجاتهم مدة طويلة فيخشى هذا الصنف من الرجال من الانحراف والوقوع في مهاوي الرذيلة وارتكاب الفاحشة، أو بسبب الرغبة في إنجاب الأطفال إذا كانت الزوجة الأولى لا تنجب.

شروط زواج المسيار

نستطيع القول: بأن شروطه هي نفس شروط الزواج الشرعي المتعارف عليها في مجتمعاتنا العربية والإسلامية. مع احتفاظ الزوج بحق القوامة فهي ثابتة بالكتاب والسنة، وإن تعليل ثبوت القوامة بموضوع الإنفاق على الزوجة من قبل الرجل أمر مردود.

---

(1) مسميات الزواج المعاصر بين الفقه والواقع والتطبيق القضائي، رائد عبد الله بدير، ص59، نقلاً عن مجلة الأسرة، عدد: 46، ص11.

سلبيات زواج المسيار

تتمثل أبرز هذه السلبيات بعدم الإحساس والشعور بالطرف الآخر، وضعف أهم عناصر الحياة الزوجية من المودة والرحمة والسكينة والطمأنينة وتحمل أعباء الحياة من قبل الطرفين. كما تتمثل بغياب الزوج فترة طويلة عن البيت مما يترتب عليه من أضرار اجتماعية ودينية ونفسية وأخلاقية. وخاصة إذا كان هذا الزواج بالسر، وفي هذه الحالة سيضطر الزوج إلى الكذب على زوجته الأولى وعلى أولاده. كما أن هذا النوع من الزواج يحرم الأبناء من حقوقهم المعنوية، ومن عاطفة وحنان الأب. وقد يحرمهم من حقوقهم المادية كالميراث، فأولاد الزوجة الأولى قد لا يعترفون بهذا الزواج في حالة كونه حصل بالسر.

اقوال العلماء في هذا النوع من الزواج

اختلف العلماء المعاصرون في الحكم الشرعي لزواج المسيار، فمنهم من قال بالتحريم لسرية العقد في الغالب، أو للأضرار المترتبة عليه، ولمخالفته مقاصد الإسلام من وراء مشروعية الزواج، ومنهم من قال بالإباحة المطلقة لاستيفائه الشروط الشرعية المطلوبة لإجراء عقد الزواج الصحيح، ومنهم قال بالكراهة وهو خلاف الأفضل، والسماح به عند الحاجة مع الكراهة، لمخالفته كثير من السنن الشرعية في الزواج المتعارف عليه، ولمخالفته عقد الزواج المتعارف عليه بتنازل الزوجة عن حقوقها الشرعية ولو كان برضاها. وهذا ملخص لأبرز أقوال هؤلاء العلماء:

1. **قال الشيخ عبد العزيز بن باز – رحمه الله تعالى:**

لا حرج في زواج المسيار إذا استوفى الشروط المعتبرة شرعاً، وهي وجود الولي ورضا الزوجين، وحضور شاهدين عدلين على إجراء العقد، وسلامة الزوجين من الموانع، لعموم قول النبي ﷺ: «إن من أحق الشروط أن يوفى ما استحللتم به الفروج»[1]. وقوله ﷺ: «المسلمون عند شروطهم»[2]. فإذا اتفق الزوجان على أن المرأة

(1) رواه البخاري في صحيحه، 2/ 970. ورواه الإمام مسلم، 3/ 1035.

(2) رواه الترمذي في السنن 3/ 634. دار إحياء التراث العربي ببيروت، وأبو داود في السنن 2/ 242.

تبقى عند أهلها، أو على أن القسم يكون نهاراً لا ليلاً، أو في أحد أيام معينة، فلا بأس بذلك بشرط إعلان النكاح وعدم إخفائه»(1).

2. **ويقول الشيخ القرضاوي:**

«أنا لست من محبذي زواج المسيار ولم أخطب خطبة أقول للناس فيها: أيها الناس تزوجوا زواج المسيار، ولم أكتب مقالا أدعو الناس فيه إلى زواج المسيار، وعندما سئلت عن زواج المسيار فلا يسعني إلا أن أجيب بما يفرضه علي ديني، ولا أستطيع أن أحرم شيئا أحله الله تعالى، فهذا زواج فيه العقد والإيجاب والقبول والولي والشهود، وهو الحد الأدنى من الإشهار في الإسلام، فكيف يسع الفقيه أن يقول عن هذا الزواج إنه حرام، قد لا يقبله المجتمع، وهنالك فرق بين أن يكون الزواج مقبولا اجتماعيا، وبين أن يكون مباحا شرعا، فلو تزوجت امرأة خادمها أو سائقها فهذا أمر مرفوض اجتماعيا، ولو حصل الزواج مستوفيا لأركانه و شروطه فهو مستنكر اجتماعيا وشرعا هو حلال، وهذه قضية في غاية الخطورة مسألة حلال وحرام، ينبغي للعالم الذي يخشى الله تعالى ويحرص على دينه ولا يهمه إرضاء الناس، ولا أستطيع أن أقول عن الشيء إنه حرام، إلا إذا كان عندي من الأدلة ما يجعلني أقول إن هذا حرام، وأقول إن الزواج قد يرفضه المجتمع مثل زواج الصغيرة من رجل كبير، وزواج المرأة الكبيرة من شاب صغير، فعملية الحل والحرمة ليست هينة(2).

3. **ويقول الشيخ عبد الله بن منيع عضو هيئة كبار العلماء في المملكة العربية السعودية والقاضي في مكة المكرمة:**

«الذي أفهمه من زواج المسيار، وأبني على فهمي ما أفتي به حوله إنه زواج مستكمل لجميع أركانه وشروطه, فهو زواج يتم بإيجاب وقبول، بشروطه المعروفة من رضا الطرفين. والولاية، والشهادة، وفيه الصداق المتفق عليه، ولا يصح إلا بانتفاء جميع الموانع الشرعية، وبعد تمامه تثبت لطرفيه جميع الحقوق المترتبة على عقد الزوجية

(1) جريدة الجزيرة. ابن باز، عدد 8768- 1417هـ. وانظر كتاب فتاوى علماء البلد الحرام.

(2) زواج المسيار حكمه وحقيقته، د. يوسف القرضاوي، وموقع الجزيرة نت، برنامج الشريعة والحياة. حلقة عن زواج المسيار، تاريخ: 3/ 5/ 1998م.

من حيث النسل، والإرث، والعدة، والطلاق، واستباحة البضع، والسكن، والنفقة، وغير ذلك من الحقوق والواجبات إلا أن الزوجين قد ارتضيا واتفقا ألاّ يكون للزوجة حق المبيت أو القسم، وإنما الأمر للزوج متى رغب زيارة زوجته المسيار في أي ساعة من ساعات اليوم والليلة فله ذلك»[1].

4. **ويقول الشيخ د. سيد طنطاوي:**

«إن زواج المسيار شرعي تتوفر فيه أركان الزواج».

5. **يقول د. نصر واصل مفتي الديار المصرية السابق:**

«المسيار زواج تتوفر فيه أركان العقد الشرعي وشروطه من إيجاب وقبول وشهود وولي وهو زواج موثق»[2].

وقد عقب الباحث رائد بدير على هذه الأقوال بقوله: «والملاحظ من أقوال هؤلاء و غيرهم أن زواج المسيار مباح، لا يمكن القول بمنعه حيث لا دليل على ذلك و لا تحريم إلا بدليل»[3]. ولكن من الملاحظ أيضاً أن الدكتور القرضاوي لا يحبذه للسلبيات المترتبة عليه، وإن كان يقول بعدم تحريمه. وهذا ما أميل إليه وأقول: ما المانع من إعلان هذا الزواج وإشهاره ما دامت النية حسنة والقصد هو الزواج الشرعي فأنا حقيقة لست مقتنعاً مطلقاً بسريته.

6. **الشيخ محمد صالح العثيمين:**

قيل إنه أيد هذا الزواج أولاً ثم تراجع عنه خشية الآثار الاجتماعية التي يسببها، فقد قال: «إن زواج الرجل في أربع مدن مسياراً قد يجعل للزوج أبناء لا يعلم عنهم شيئاً كذلك قال الدكتور عجيل النشمي بأن زواج المسيار فاسد»[4].

---

(1) لقاء منشور في مجلة الأسرة، عدد 46، ص15.

(2) نقلاً عن جريدة القدس الصادرة بتاريخ 27/ 5/ 1998م، ص14.

(3) أنظر مسميات الزواج المعاصرة بين الفقه والواقع، رائد عبد الله بدير، ص109.

(4) مجلة أريج، عدد 21. موقع الجزيرة نت، الحلقة المشار إليها آنفا.

7. د. علي القرداغي:

قال في مداخلته حول زواج المسيار على الجزيرة نت: أنا في اعتقادي أن هذا الزواج ليس على فنن واحد، ولا بد من تحرير محل النزاع في زواج المسيار، فعقد النكاح ليس كبقية العقود، ولذلك الإمام القرافي في كتابه بيّن عدة فروق جوهرية بين عقد الزواج وعقود أخرى، فليس الأصل في اعتقادي في عقد النكاح هو الإباحة، وإنما الأصل في عقد النكاح الالتزام بما ورد فيه، فإذا نظرنا إلى هذا الزواج نجد أنه لا يتوفر فيه مقاصد الشريعة الإسلامية من حيث السكن الروحي، وتكوين الأسرة، وتربية الأسرة، وتوجد مسائل مخالفة للشريعة، وهذه المخالفات تكمن في الشروط، وشروط التنازل عن النفقة أو حق المبيت في اعتقادي أنها تدخل ضمن التنازل عن مقتضيات عقد الزواج، والنصوص الفقهية تشير إلى أهمية هذه الشروط خاصة النفقة والمبيت واعتبروها ضمن مقتضيات عقد الزواج. هناك فرق بين أن يثبت الحق للمرأة ثم تتنازل عنه لأي مصلحة من المصالح، وفرق بين أن يكون هناك فرض أو اشتراط من قبل الزوج على الزوجة، وهناك نصوص فقهية موجودة في كتاب الحاوي للماوردي يقول:

«لو اشترط الزوج على الزوجة إلغاء حق المبيت بطل عقد النكاح على أحد الوجهين، وهذا موجود في كتاب الحاوي؛ فلذلك نرى حقيقة هذا العقد ليس من العقود التي ينبغي أن يفتى بها الفتاوى العامة، وفي غالب زواج المسيار السر، وزواج السر باطل عند المالكية، وحتى يحد الزوج والزوجة، ويفسخ العقد عندهم وحتى لو وجد شهود، وفي بعض الأحيان زواج المسيار ليس فيه ولي فيكون باطلاً لذا لا ينبغي أن يفتى به فتوى عامة»[1].

ومن خلال استعراض أقوال هؤلاء العلماء المعاصرين يتبين لنا ترجيح كفة إباحته ضمن الضوابط الشرعية المحددة والمبينة في كتب الفقه.

---

(1) موقع الجزيرة نت، الحلقة المشار إليها آنفا.

المبحث الثاني

أنواع أخرى من الزواج المستحدث

المصياف

زواج يعقد في إجازة الصيف دون تحديد وقت للطلاق طبعا وإلا كان ذلك متعة وينتهي هذا الزواج بالطلاق عند انتهاء الإجازة يتعاطى هذا الزواج أهل الغنى ومن يسافر كثيرا للعمل التجاري.

المسفار

زواج تم اقتراحه أخيراً لتتمكن المبتعثات من الحصول على محرم خلال رحلة الدراسة في الخارج، يستفيد من هذا الزواج المبتعثات وطالبو الزواج والتمتع بالسفر في الخارج.

المبحث الثالث

زيجات مقترحة ويتوقع حدوثها

المطيار

زواج الطيارين والمضيفين من المضيفات خلال تكرر الرحلات الطويلة يستفيد من هذا الزواج المشتغلون بالطيران من أطقم الطائرة أجمعهم.

المصياع

زواج يتم بين أهل السياحة المتكررة والوناسة ومحترفات الزواجات في بعض الدول لتلافي الوقوع بالحرام بالزواج الصوري، المستفيد أهل السفر والوناسة.

المحجاج

زواج بين طالبة لأداء فريضة الحج ورجل يرغب في قضاء الحج فتدفع الزوجة تكاليف الحج ليكون لها محرما، وهو زواج مع وقف التنفيذ لكون الزواج وقت الحج، يستفيد من هذا الزواج من لم يقض حجة الفرض من نساء ورجال.

المسياق

زواج بين المعلمات اللاتي يدرسن في مناطق بعيدة ويحتجن محرما لركوب الأتوبيس فيتم الزواج مع السائق و المدرسات وسائقي أتوبيسات النقل.

المهراب

زواج يتم بالخطيفة يكثر في أهل الشام وعند من لا يشترط الولي في عقد الزواج، يستفيد من هذا الزواج أهل الحظ الرديء ومن لم يجد زوجة وكذلك من لم يقبل كزوج.

أقوال العلماء في هذه الأنواع من الزواج المستحدث والمتوقع حدوثها:

ناقش المجمع الفقهي الإسلامي التابع لرابطة العالم الإسلامي في إحدى جلساته السابقة للدورة الثامنة عشرة المنعقدة في مكة المكرمة إبراز أنواع الأنكحة المستحدثة في الوقت الحاضر ومنها زواج المسيار، الزواج بنية الطلاق، والزواج بنية الطلاق إذا حدث إنجاب وزواج المسفار وزواج المصياف وزواج الفرند وغيرها من الزواجات المستحدثة في الوقت الحاضر حيث يؤكد المجمع أن عقود الزواج المستحدثة وان اختلفت أسماؤها وأوصافها وصورها لابد أن تخضع لقواعد الشرعية الإسلامية المقررة وضوابطها مع توفر الأركان والشروط وانتفاء الموانع . و أضيف بأن علة الحل و الحرمة في هذه الأنواع من الزواج تدور مع مدى الالتزام بالضوابط و القواعد الشرعية بغض النظر عن الأسماء.

كما أكد الدكتور عثمان الصديقي مدير الإدارة العامة للجمعيات الخيرية لتحفيظ القرآن الكريم بوزارة الشؤون الإسلامية والأستاذ المساعد في قسم العلوم الشرعية والقانونية بكلية الملك فهد الأمنية من وجهة النظر الشرعية في الزواج المستحدث الآن من زواج المرأة من رجل محكوم عليه بالقصاص بأنه زواج شرعي لا اختلاف فيه إذا استوفي كافة شروط عقد النكاح للزوجين، كما أن هذا النوع من الزواج يحقق المقاصد منها: إعفاف المرأة والرجل ومنها غض البصر وإنجاب النسل وأهمها إحياء سنة الرسول ﷺ في الزواج. كما قال علية السلام: «النكاح من سنتي

ومن رغب عن سنتي فليس مني» فلا ينظر للزواج على أنه فقط إذا لم يحقق جميع هذه المقاصد، فلا يكون مرغبا أو مشجعا على تكرار حالات الزواج على من حكم عليهم بالقصاص، كما أن السجون الآن تراعي الخصوصية بين الزوجين في أن تيسر لهم تحقيق الزواج في الخصوصية بين الزوجين وترتب لهم مكاناً مناسباً للخلوة الشرعية في تمكين المسجون والمحكوم عليه من رؤية زوجته في أن تتحقق مصالح الزواج من إعفاف الرجل ولا يمكن منع مثل هذا الزواج لعدم وجود تواجد بين الزوجين بصفة مستمرة والسكن مع بعضهم البعض في منع حدوث الزواج بأصله وليس شرط استمرارية حياة الزوج أو وفاته بعد تنفيذ حكم القصاص .

وقد استغربت الدكتورة ثريا عابد عضو الجمعية الوطنية لحقوق الإنسان مما يتم تداوله في وسائل الإعلام من تشجيع النساء على الزواج من رجال محكوم عليهم بالقصاص وقالت من وجهة نظري الشخصية أنا استغرب وبشدة هذا النوع من الزواج والذي يعتبر ظلما للمرأة وخاصة أن هذا الزوج لابد انه ارتكب جرائم كبيرة وخطيرة أدت على الحكم عليه بهذا الحكم وأيضا كيف للمرأة أن تعيش بعد وفاته أو في حال أنها أنجبت منه بعد تنفيذ حكم القصاص من سمعة والدهم الذي تم تنفيذ صك شرعي بقصاصه، وكيف لها ولأولادها أن يعيشوا في هذه الدائرة مدى الحياة واختتمت رأيها وقالت: يجب أن يعاد النظر في مثل هذا النوع من الزواجات ويجب أن لا تظلم المرأة على حساب رجل محكوم عليه بالقتل[1].

و أقول تعقيباً على كلام د. عابد: يجب عدم التعميم في إصدار الحكم أو الفتوى على مثل هذه الحالات (حالة السجين)، بل يجب دراسة كل حالة على حدى دراسةً مستفيضة، و من ثم يمكن بيان الحكم الشرعي فيها. والله أعلم.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين

---

(1) http://www.mwalif.com/vb/showthread.php?t=17650.

المراجع

1. القرآن الكريم.
2. أحكام القرآن. حجة الإسلام أبو بكر الجصاص، طبعة مصورة سنة 1335هـ.
3. الأحوال الشخصية. محمد أبو زهرة، طبعة سنة 1957م
4. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الكاساني. شركة المطبوعات العلمية. مصر.
5. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، ابن رشد، المكتبة التجارية الكبرى، مكتبة الكليات الأزهرية. سنة 1966م.
6. بلغة السالك لأقرب المسالك على الشرح الصغير، أحمد الصاوي، دار إحياء الكتب العربية، عيسى البابي الحلبي. القاهرة.
7. البحر الرائق شرح كنز الحقائق، ابن نجم الحنفي، الطبعة الثانية بالأوفست، دار المعرفة. بيروت.
8. الجامع في فقه النساء، الشيخ كامل محمد عويضة، دار الكتب العلمية. بيروت. الطبعة الأولى سنة 1996م.
9. الاختيار لتعليل المختار، عبد الله بن محمود الموصلي، مصطفى البابي الحلبي. الطبعة الثانية، سنة 1951م.
10. البحر المحيط. بدر الدين بهاء الزركشي، تحقيق عبد القادر العاني، ود. عمر سليمان الأشقر، ود. عبد الستار أبو غدة. وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة الأولى، سنة 1988م.
11. الأخوات المسلمات وبناء الأسرة القرآنية، محمد عبد الحكيم خيال، ومحمود محمد الجوهري. دار الدعوة للطبع والنشر والتوزيع، الطبعة الثانية سنة 1393هـ.

12. إرواء الغليل. ناصر الدين الألباني،طبعة المكتب الإسلامي.بيروت.

13. الإسلام والأسرة، عبد الفتاح أبو العينين.

14. الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام أحمد. المرداوي. دار إحياء التراث، بيروت. الطبعة الثانية، سنة 1983م.

15. تبيين الحقائق شرح كنز الرقائق، العلامة فخر الدين الزيلعي. الطبعة الثانية بالأوفست. دار المعرفة. بيروت، عن المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر. سنة 1313هـ.

16. تفسير ابن كثير، دار الأندلس، بيروت، الطبعة الأولى، سنة 1966م.

17. تفسير القرطبي (الجامع لأحكام القرآن). مطبعة دار الكتب المصرية. الطبعة الثانية. سنة 1957م.

18. تكملة المجموع شرح المهذب، الشيخ المطيعي، المكتبة السلفية. المدينة المنورة.

19. تلخيص الحبير، ابن حجر حجر العسقلاني، المدينة المنورة، سنة 1964م.

20. الترغيب والترهيب. الحافظ زكي الدين عبد العظيم المنذري. الطبعة الثانية. سنة 1968م. دار إحياء التراث العربي. بيروت.

21. التعريفات للجرجاني، علي بن محمد، مكتبة لبنان، بيروت. سنة 1985م.

22. الثمر الداني في تقريب المعاني. شرح رسالة أبي زيد القيرواني، صالح عبد السميع الأزهري.

23. جواهر الأكليل شرح مختصر الشيخ خليل. صالح عبد السميع الآبي الأزهري. دار المعرفة. بيروت.

24. حاشية ابن عابدين على الدر المختار. الشيخ محمد أمين الشهير بابن عابدين. طبعة دار إحياء التراث العربي. بيروت.

25. حاشية الدسوقي. محمد عرفة الدسوقي على الشرح الكبير للدردير. دار إحياء الكتب العربية.

26. حاشية الشلبي على تبيين الحقائق. الشيخ الشلبي.

27. روضة الطالبين، النووي. المكتب الإسلامي، بيروت. الطبعة الأولى سنة 1964م.

28. زاد المعاد في هدي خير العباد. ابن القيم الجوزية. المؤسسة العربية للطباعة والنشر. بيروت.

29. سبل السلام شرح بلوغ المرام. محمد بن إسماعيل الكحلاني المعروف بالأمير. طبعة دار الفكر، بيروت.

30. سنن أبي داود. سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي. دار الجيل. بيروت.

31. سنن الترمذي. أبو عيسى محمد بن عيسى الترمذي. دار الكتاب العربي. بيروت.

32. سنن الدارمي. الإمام أبو محمد عبد الله الدارمي. نشر دار إحياء السنة.

33. سنن النسائي. أبو عبد الرحمن بن شعيب النسائي. مكتبة ومطبعة مصطفى الحلبي. والمطبعة المصرية بالأزهر.

34. السنن الكبرى. الحافظ أبو بكر أحمد بن الحسين البيهقي. طبعة دار الفكر، بيروت.

35. الإستذكار. لابن عبد البر. يوسف بن عمر، دار قتيبة. دمشق. بيروت. الطبعة الأولى. سنة 1993م.

36. شرح صحيح مسلم. النووي. المطبعة المصرية ومكتبتها. طبعة سنة 1349هـ.

37. شرح العناية على الهداية. الشيخ بن محمود البابرتي. مطبوع مع فتح القدير.

38. شرح قانون الأحوال الشخصية، د. مصطفى السباعي. مطبعة جامعة دمشق. الطبعة السابعة.

39. شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني. القسم الأول د. محمود السرطاوي. دار العدوي.

40. شرح قانون الأحوال الشخصية لغير المسلمين في مصر ولبنان. محمد محمد حسين منصور. دار النهضة العربية. بيروت. سنة 1995م.

41. الشرح الصغير، أحمد بن أحمد الدردير. دار إحياء الكتب العربية. عيسى البابي الحلبي. مصر.

42. الشرح الكبير. أبو البركات أحمد الدردير. دار إحياء الكتب العربية. مصر.

43. فتح الخالق على البحر الرائق. الشيخ محمد أمين الشهير بابن عابدين. مطبوع مع البحر الرائق.

44. فتح القدير، الإمام كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام. دار إحياء التراث العربي. بيروت.

45. فتح الوهاب بشرح نهج الطلاب، الشيخ أبو يحيى زكريا الأنصاري. دار المعرفة. بيروت.

46. صحيح البخاري (الجامع الصحيح) بشرحه فتح الباري. المطبعة السلفية ومكتبتها. القاهرة.

47. فقه السنة. سيد سابق. الطبعة الأولى. سنة 1969م دار الكتاب العربي. بيروت.

48. الفقه الإسلامي وأدلته. د. وهبة الزحيلي. دار الفكر،دمشق. الطبعة الثالثة. 1989م.

49. الفتاوى البزازية المسماة بالجامع الوجيز. محمد بن شهاب المعروف بابن البزاز الكردي. طبع بهامش الفتاوى الهندية بالأوفست، ديار بكر. تركيا.

50. الفتاوى الهندية. الشيخ نظام وجماعته من علماء الهند، المكتبة الإسلامية. بالأوفست، ديار بكر، تركيا،

51. كفاية الأخيار، محمد الحسيني، الشؤون الدينية، دولة قطر.

52. الكليات لأبي البقاء الكفوي. مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الثانية، سنة 1993م.

53. القاموس المحيط. اليفروزآبادي، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى سنة 1991م.

54. لسان العرب، ترتيب يوسف خياط ونديم مرعشلي، دار لسان العرب، بيروت، الطبعة الأولى.

55. مجموع فتاوى شيخ الإسلام، ابن تيمية، الأولى سنة 1381هـ.

56. محاضرات في عقد الزواج وآثاره، محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي.

57. مختار الصحاح، محمد بن أبي بكر الرازي، دار المعارف، القاهرة.

58. مختصر الطحاوي، محمد بن أحمد، تحقيق أبي الوفاء الأفغاني، مطبعة دار الكتاب العربي، القاهرة، سنة 1370هـ، دائرة المعارف النعمانية.

59. مختصر المزني (حاشية على كتاب الأم) طبعة كتاب الشعب. سنة 1968م.

60. مسميات الزواج المعاصرة بين الفقه والواقع والتطبيق القضائي، عبد الله بدير، الطبعة الأولى، سنة 2005م، المكتبة العلمية ودار الطيب للطباعة والنشر، أبو ديس.

61. مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، أسامة الأشقر، دار النفائس، الطبعة الأولى، سنة 2000م.

62. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، الشيخ محمد السليمي الخطيب الشربيني، مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، سنة 1958م.

63. منحة الخالق على البحر الرائق، ابن عابدين، مطبوع مع البحر الرائق،

64. المبسوط، شمس الدين السرخسي، دار المعرفة، بيروت،

65. المحلى لابن حزم، المكتب التجاري للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت،

66. المجموع للنووي، المكتبة السلفية، المدينة المنورة،

67. المدخل الفقهي، مصطفى الزرقا.

68. المرأة ماضيها وحاضرها، الشيخ منصور الرفاعي عبيد، مكتبة الدار العربية للكتاب، الطبعة الأولى سنة 2000م.

69. المصنف، الحافظ أبو بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني، منشورات الحلبي العلمي، الطبعة الأولى، المكتب الإسلامي، بيروت.

70. المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية، مطبعة مصر سنة 1960م.

71. المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، الطبعة الأولى سنة 1980م.

72. المغني، أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، مطبعة الإمام، القاهرة.

73. المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم في الشريعة الإسلامية، عبد الكريم زيدان، مؤسسة الرسالة، بيروت، 1994م.

74. المفردات في غريب القرآن، الرغب الأصفهاني، شركة مطبعة ومكتبة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، سنة 1961م.

75. المقنع وحاشيته، ابن قدامة المقدسي، المطبعة السلفية.

76. المنهاج. يحيى بن شرف النووي، طبعة دار إحياء الكتب العربية، القاهرة.

77. المهذب، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزأبادي الشيرازي، عيسى البابي الحلبي وشركاه، مصر.

78. نظام الأسرة في الإسلام، د. محمد عقلة، الطبعة الأولى، مكتبة الرسالة الحديثة، عمان، الطبعة الثانية، سنة 1989م.

79. نظرات جلية في شرح قانون الأحوال الشخصية، د. شفيق عياش، ود. محمد عساف، الطبعة الأولى، سنة 2002م.

80. نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار، الشيخ محمد بن علي الشوكاني، الطبعة الثانية، سنة 1961م، مصطفى البابي الحلبي، مصر.

81. الهداية شرح بداية المبتدي، الشيخ برهان الدين الرشدان المرغناني، مصطفى البابي الحلبي وأولاده، الطبعة الأخيرة، مصر.

82. الواضح في شرح قانون الأحوال الشخصية الأردني، د. عمر سليمان عبد الله الأشقر، الطبعة الأولى، سنة 1997م، دار النفائس للنشر والتوزيع، عمان.